الكتب القانونية

الدفوع التأديبية

المستشار

إسلام إحسان

مستشار بالنيابة الإدارية

2013

الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية

جلال حزي وشركاه

نشر : منشأة المعارف ، جلال حزي وشركاه

44 شارع سعد زغلول – محطة الرمل – الإسكندرية – ت/ف 4853055/4873303 الإسكندرية

Email :monchaa27@yahoo. com

اسم الكتـــاب : الدفوع التأديبية

المـــــؤلف : م/ اسلام احسان

رقم الإيداع : 2013/15239

الترقيم الدولى : 978-977-03-1948-26

اجهيزات الفنية :

- كتابة كمبيوتر: مكتب سلطان للكمبيوتر

طبـــــاعة : مطبعة الاخوة

الدفـــوع التأديبيـــة

المستشار
إســـلام إحســـان
مستشار بالنيابة الادارية

٢٠١٣

الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية
جلال حزى وشركاه

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً وَأَمَّا مَا يَنْفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الْأَرْضِ﴾

صدق الله العظيم

أفكار مدخلية

الدعوي القضائية بوجه عام هي وسيلة قانونية يقررها المشرع أو يقرها، وهي وسيلة للحصول علي الحماية القانونية من القضاء، وإذا لم يقرر المشرع دعوي أو يقرها فليس للأشخاص انشاؤها.

ومن المسلم به إنه باخلال الموظف العام بواجبات وظيفته واضراره بها سواء أكان ضرراً مادياً أم معنوياً ينشأ الحق في العقاب التأديبي، وهو حق يجيز مساءلة الموظف تأديبياً.

وتتعدد صور كيفية اقتضاء الحق في العقاب التأديبي بحسب تميز وطبيعة الدعوي التأديبية ذاتها، إذ يمكن اقتضاؤه بمعرفة جهة العمل التي يعمل بها الموظف وذلك بواسطة قرار تأديبي تصدره السلطات الإدارية المختصة بتلك الجهة، كما يمكن اقتضاؤه بواسطة حكم تأديبي تصدره المحاكم التأديبية بمجلس الدولة والمنشأة بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والتي اعيد تنظيمها بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وأخيراً يمكن اقتضاؤه من خلال قرار يعد بمثابة حكم يصدره مجلس تأديب، يتم انشاؤه داخل جهة العمل بواسطة القانون ويضم في تشكيله عناصر قضائية وأخري إدارية.

ويمكن أن نطلق علي الصورة الأولي وهي التأديب بواسطة قرار إداري تصدره جهة العمل التأديب الإداري، وعلي الصورة الثانية وهي التأديب بواسطة المحاكم التأديبية بمجلس الدولة التأديب القضائي، وأما الصورة الأخيرة وهي التأديب بواسطة مجالس التأديب فيمكن أن يطلق عليها التأديب شبه القضائي.

وايا ما كانت وسيلة اقتضاء الحق فى العقاب التأديبى، فان موضوع ذلك الحق واحد، وهو المطالبة بتوقيع الجزاء التأديبى على الموظف الذي يرتكب مخالفة تأديبية سواء عن عمد أو إهمال، وسواء نشأ من ذلك ضرر مالي أم لم ينشأ.

وتلك المطالبة بتوقيع الجزاء الإداري عهد بها القانون إلي جهات معينة ومن خلال إجراءات محددة يجب إتباعها، وينشأ في مواجهتها حقوق للموظف المتهم تتمثل في حقه في الدفاع عن نفسه وإثبات برأته من المخالفة محل الاتهام الموجه إليه، والحق في الدفاع مكفول للموظف المتهم في كافة مراحل التأديب، فله الحق في إبداء ما يشاء من أوجه دفاعه ودفوعه أمام سلطة التحقيق الإداري سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة، وله أن يطرح دفاعه هذا أمام المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب بحسب الأحوال وذلك إذا كان محالاً للمحاكمة التأديبية أمام أياً منهما، كما أن له أن يطرح دفاعه بواسطة دعوي قضائية يقيمها أمام المحكمة التأديبية للطعن علي القرار التأديبي الصادر بمجازاته.

وبذلك فإن الدفع بمعناه القانون يطلق علي جميع وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها ليحكم لصالحه في مواجهة خصمه، وذلك بقصد تفادي صدور الحكم لصالح خصمه بما يدعيه عليه.

والدفوع القانونية بوجه عام منها ما يكون موضوعياً يوجه إلي أصل الحق المدعي به، ومنها ما يكون إجرائياً يطعن بموجبها في إجراءات الخصومة القضائية دون أن يتطرق لأصل الحق موضوع الخصومة، ومنها ما ينكر به الخصم صفة خصمه أو سلطة خصمه في استعمال الدعوي القضائية وهو ما يعرف بالدفع بعدم القبول.

فالدفع مصطلح إجرائي يقصد به الإداة الأخري من أدوات استعمال الحق في الدعوي، فإذا كانت الدعوي القضائية عبارة عن حق إجرائي يخول لصاحبه مكنه طرح أدعاء معين علي القضاء، فإن للمدعي عليه الحق في دفع هذا الطلب بالعديد من الدفوع التي ترمي إلي تحطيم أدعاء المدعي أو الحكم بعدم قبوله أو الحكم بعدم صحة الإجراءات التي إتخذها أو سقوط حقه فيها أو اعتبارها كأن لم تكن .

والدفوع تعد بمثابة حقوق إجرائية وليست واجبات، وبالتالي يملك

صاحبها استعمالها أو عدم استعمالها حتي وأن تعلقت بالنظام العام، لكن يلاحظ أن الدفوع المتعلقة بالنظام العام يجب علي القاضي إثارتها والفصل فيها من تلقاء نفسه، وذلك بالحكم في المسألة التي يثيرها الدفع.

والدفوع علي وجه العموم تعتبر أحد أنواع الجزاءات الإجرائية وبالتالي تثير كل المشاكل الخاصة بفكرة الجزاء الإجرائي مثل هل يتأسس الجزاء علي تعقب كل خطأ في الإجراء، أم يتعين قصر الجزاء علي الأخطاء الجسيمة أو الجوهرية، وهل يشترط حدوث ضرر من الأخطاء الإجرائية لأعمال الجزاء، أم لا يشترط ذلك.[1]

والدفوع القانونية الموضوعية فهى تشمل كل دفع يترتب على قبوله رفض الدعوى موضوعا ولهذا لا يمكن حصرها [2]، فهى دفوع مبناها عدم أحقية المدعي في الأدعاء لعدم وجود الحق المطلوب كالدفع بانتفاء الخطأ والضرر، والدفع بعدم مشروعية سند الدين أو تزويره او لإنقضاء الحق المطلوب لأحد الأسباب القانونية كالتقادم، والدفوع الموضوعية بوجه عام لم ترد في القانون علي سبيل الحصر لأن القواعد الموضوعية المنظمة للحقوق والمراكز القانونية ليست محصورة، لذلك لم ينص المشرع صراحة علي الدفوع الموضوعية، والتى يجوز ابداؤها في أية حالة كانت عليها الإجراءات، وبوجه عام يجوز ابداء الدفوع الموضوعية بعد ابداء الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول، فيجوز ابداؤها لأول مرة في الاستئناف، ولكن لا يجوز ابداء الدفوع الموضوعية لأول مرة أمام محكمة النقض بحسبان أنها وقائع، ومحكمة النقض لا تتعرض للوقائع مالم تكن قد عرضت علي محكمة الموضوع وذلك باستثناء الدفوع الموضوعية المتعلقة بالنظام العام فيجوز ابداؤها لأول مرة أمام محكمة النقض، على خلاف ذلك يجوز ابداء الدفوع الموضوعية لاول مرة امام المحكمة الادارية العليا باعتبار انها محكمة واقع وقانون .

---

(١) الأستاذ الدكتور / نبيل إسماعيل عمر – الوسيط في قانون المرافعات – ص٤٣٧ بعدها.

(٢) المستشار / محمد عبد الغنى حسن، قواعد واجراءات التقاضى امام القضاء الادارى، دار ابو المجد للطباعة، طبعة ٢٠١٠، ص ٣٥٤

أما الدفوع الشكلية او الإجرائية فهى الدفوع التي يوجهها الخصم إلي الخصومة او الى إجراءات الإلتجاء إلي القضاء، او الى بعض اجراءات الخصومة ويقصد بها منع المحكمة من الفصل في الدعوي، تهدف الى تفادى الحكم فى الموضوع بصفة مؤقتة، ووفقاً للمادة ١٠٨/١ من قانون المرافعات المدنية فإن الدفوع الإجرائية تبدي قبل التعرض للموضوع إذ نصت علي أن الدفع بعدم الإختصاص المحلي والدفع بإحالة الدعوي إلي مجكمة أخري لقيام ذات النزاع أمامها أو للأرتباط والدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات يجب ابداؤها معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوي أو دفع بعدم القبول وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها ويسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذا لم يبدها في صحيفة الطعن، العلة في وجوب إبداء الدفوع الإجرائية قبل التعرض للموضوع هي أن هذه الدفوع توجه إلي إجراءات الدعوي وليس إلي موضوعها ومن ثم يجب ابداؤها قبل التعرض للموضوع، ويترتب علي مخالفة ذلك عدم قبول الدفع، وقاعدة وجوب إبداء الدفوع الإجرائية قبل التعرض للموضوع من النظام العام ويجوز للمحكمة أن تقضي بعدم قبول الدفوع الإجرائية من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك به الخصوم ولا يجوز لهم التنازل عنه صراحة أو ضمناً لكن يلاحظ أنه استثناءً من هذه القاعدة فإنها لا تنطبق علي ما يتعلق من هذه الدفوع بالنظام العام فهي يجوز إبداؤها في أي حالة كانت عليها الدعوي وفي أي حالة كانت عليها الإجراءات ولو بعد التعرض للموضوع وتقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها.

ومن صور الدفوع الإجرائية في قانون المرافعات الدفع بالإحالة سواء للاتفاق أم لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخري أم للأرتباط، وكذلك الدفع بالبطلان لمخالفة الشروط الشكلية لإقامة الدعوي القضائية كالدفع ببطلان صحف الدعاوي وأوراق التكليف بالحضور والدفع ببطلان إجراءات الخصومة.

ومن أهم صور الدفوع الشكلية أو الإجرائية الدفع بعدم الإختصاص والدفع بالإحالة والدفع بالبطلان.

والدفع بعدم الإختصاص النوعي والقيمي والوظيفي من النظام العام أما الدفع بعدم الإختصاص المحلي فهو لا يتعلق بالنظام العام كقاعدة عامة فى قانون المرافعات المدنية، لكن الامر على خلاف ذلك فى نطاق الخصومات امام جهة القضاء الادارى، فالدفع بعدم الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة من النظام العام .

والدفع بالبطلان فهو إجراء لمواجهة العمل الإجرائي الذي لا يتطابق مع نموذجه القانوني فلكل عمل إجرائي نموذج عام ومجرد منصوص عليه في قانون المرافعات يتعين علي الخصم وهو يتخذ هذا العمل أن يراعي التطابق مع النموذج القانوني حتي يكون عمله صحيحاً منتجاً لأثاره القانونية، فمخالفة العمل الإجرائي لنموذجه القانوني تؤدي إلي وصف هذا العمل بالبطلان، ومن أمثلة البطلان بطلان صحيفة الدعوي، بطلان صحف الطعن، بطلان أوراق التكليف بالحضور.

أما الدفوع بعدم القبول فهي تتعلق بالحق في إستعمال الدعوي بالنسبة للخصوم وسلطة نظر الدعوي بالنسبة للمحكمة دون التعرض للموضوع ويجوز إبداء الدفع بعدم القبول في أي مرحلة تكون عليها الإجراءات ولو بعد التعرض للموضوع وهو ما أكده المشرع صراحة في المادة ١١٥ مرافعات، ولكن يجدر الانتباه لي أن ذلك لا يعني أن الدفع بعدم القبول من النظام العام فلا يعتبر كذلك إلا ما يكون مبناه انتفاء شرط لقبول الدعوي من النظام العام كالدفع بانتفاء المصلحة والدفع بسابقة الفصل في الدعوي والدفع بانتفاء صفة المدعي.

ويترتب علي الحكم بعدم قبول الدعوي زوال الآثار التي ترتبت عليها كانقطاع التقادم فتعتبر الدعوي كما لو لم ترفع، ولا يترتب علي الحكم بعدم قبول الدعوي امتناع إقامتها مرة أخري فتجوز الدعوي الثانية ولا يدفع فيها

بسبق الفصل في النزاع مثل الأحكام الصادرة بعدم القبول لعدم اكتمال شروط قبول الدعوي مثل إقامة الدعوي بمصلحة مستقبلية لم تتوافر بعد وقت إقامة الدعوي، أما إذا كان مبني الحكم بعدم قبول الدعوي عدم توافر قاعدة موضوعية للقبول كسقوط الحق في الدعوي بسبب تجاوز الميعاد المحدد قانوناً لإقامتها كالطعن في الحكم بعد الميعاد أو إقامتها بعد سقوط المخالفات التأديبية بمضي المدة، فإنه يترتب علي ذلك الحكم عدم جواز نظر ذات الدعوي ثانية.

فعدم القبول يمكن إن يستخدم كأداة إجرائية لأعمال جزاءات أخري، فمثلاً سقوط الحق الإجرائي، بطلان الأعمال الإجرائية يمكن إثارتها عن طريق عدم القبول، فرفع الطعن بعد ميعاده يؤدي إلي وجود جزائين إجرائيين الأول هو سقوط الحق في رفع الطعن، والثاني هو بطلان إجراءات الطعن المرفوع بعد الميعاد، والتمسك بهذه الجزاءات يتم عن طريق الدفع بعدم القبول.

ومن أمثلة الدفع بعدم القبول، الدفع بعدم القبول لوجوب عرض النزاع أولاً علي لجنة إدارية، الدفع بعدم القبول لعدم إتباع شكليات معينة قبل رفع الدعوي كتوجيه إنذار مثلاً، أو رفع الدعوي في ميعاد أو مناسبة معينة.

و الدفوع فى القضاء التأديبى – باعتباره فرع من فروع القضاء الادارى – تخرج عن الاصول العامة المستقرة امام القضاء العادى فى كثير من نواحيها، فالمنازعات الادارية والتاديبية تتعلق بالنظام العام، وذلك لتعلق القانون الادارى والاوضاع التى يحكمها بالنظام العام[1]، ورغم الاهمية القصوى للدفوع التأديبية التى يمكن ان تثار لدفع الاتهام التاديبى، فانها لم تنال الاهتمام اللائق بها من الفقه وبما يتفق وأهميتها البالغة على المسئولية التأديبية ككل، وهو ما ينعكس حتما على حسن سير المرافق العامة واداء الوظيفة العامة، ومن هنا شرعنا فى اعداد هذا المؤلف لحصر وشرح وتأصيل الاساس القانونى لاغلب الدفوع التأديبية التى يكثر اثارتها والدفع بها فى الواقع العملى .

---

(١) الدكتور / حمدى ياسين عكاشة، المرافعات الادارية، منشأة المعارف، ص ١٣٠٠

الدعوي التأديبية والطعن التأديبي

نصت المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في

.... (١٢) الدعاوي التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون.

(١٣) الطعون في الجزاءات الموقعة علي العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً.

ونصت المادة (١٥) من القانون المشار إليه علي أن تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوي التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع من العاملين المدنيين بالجهاز الإداري للدولة في وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلي والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التي تضمن لها الحكومة حد أدني من الأرباح وأعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين والعاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً شهرياً.

ويبين من ذلك أن قانون مجلس الدولة فرق بين الدعوي التأديبية وبين الطعون التأديبية، ولكنه لم يحدد المقصود من كل منهما فقد خلت نصوصه من تعريف الدعوي التأديبية والطعون التأديبية.

ونرى فى هذا الصدد إن الدعوي التأديبية هي دعوي قضائية تقيمها النيابة الإدارية أو الجهة التي أناط بها القانون إقامتها، وذلك ضد الموظف المتهم مطالبة بإقرار حق الدولة في العقاب التأديبي، وذلك بتوقيع الجزاء التأديبي عليه، بواسطة المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب المختص بحسب الأحوال.

أما الطعن التأديبي فهو دعوي قضائية يقيمها الموظف العام أمام المحاكم التأديبية طالباً منها الحكم بإلغاء القرار التأديبي الصادر من جهة عمله بمجازاته إدارياً.

ويبين من ذلك إن هناك إختلاف بين الدعوي التأديبية والطعن التأديبي من عده وجوه....... .

أولاً : المدعي في الدعوي التأديبية أمام المحاكم التأديبية هي النيابة الإدارية سواء أقامتها مـن تلقاء نفسها إعمالاً للمادة ١٤ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون ١٢ لـسنة ١٩٨٩، أو أقامتها بناء علي طلب جهة الإدارة أو الجهاز المركزي للمحاسبات، والنيابة الادارية هى وحدها دون سواها التى تختص باقامة ومباشرة الدعاوى التأديبية امام المحاكم التأديبية منذ انشائها عام ١٩٥٨ .

ويلاحظ أن المدعي في الدعوي التأديبية أمام مجالس التأديب فهو السلطة التي أناط بهـا القانون الإحالة إلي مجلس التأديب، والمدعي عليه في الدعوي التأديبية فهو الموظف المتهم .

أما المدعي في الطعن التأديبي فهو الموظف، والمدعي عليه فهو جهة الإدارة.

ثانياً : يختص بنظر الدعوي التأديبية المحاكم التأديبية بمجلس الدولة أو مجالس التأديـب، وذلك إذا أنشأ المشرع في القوانين الوظيفية الخاصة مجالس لتأديب العاملين بتلك الوظائف.

ويختص بنظر الطعن التأديبي المحاكم التأديبية بمجلس الدولة بحسبان أنها صاحبة الولاية العامة في نظر الطعن علي القرارات التأديبية، وعلي ذلك لا يجوز مطلقاً الطعن في القرارات التأديبية أمام مجالس التأديب.

ثالثاً : موضوع الدعوي التأديبية المطالبة بتوقيع الجزاء التأديبي علي الموظف المتهم، أما موضوع الطعن التأديبي فهو المطالبة بإلغاء الجزاء التأديبي الموقع علي الموظف المتهم .

وتتفق الدعوي التأديبية والطعن التأديبي في أن الطعن علي الأحكام الصادرة في كل منهما يكون أمام المحكمة الإدارية العليا.

المبحث الاول

الدفع بإنعدام إجراءات المحاكمة التأديبية

لإجرائها أمام جهة غير مختصة

«الإنعدام لانتفاء الولاية»

الأساس القانوني :

تنص المادة ١٧٢ من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ علي أن يختص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات الإدارية، وفي الدعاوي التأديبية ويحدد القانون إختصاصاته الأخري .

وتنص المادة ١٦٧ من ذات الدستور علي أن يحدد القانون الهيئات القضائية ويبين إختصاصاتها.

ورددت ذات الاحكام المواد ٤٨ و٥٠ من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٠١١/٣/٣٠.

وفقاً لما تقدم، فإن المشرع الدستورى أناط بمجلس الدولة الإختصاص بالفصل في الدعاوي التأديبية، بحسب الاصل، ولكن ذلك لا يحول دون ان يسند المشرع ولاية الفصل فى الدعاوى التأديبية الى جهات اخرى غير المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بجواز إسناد ولاية الفصل في الدعاوي التأديبية إلي جهات قضائية أخري إذ قضت بأنه «وإن كانت المادة ١٧٢ من الدستور تقضي بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة يختص بالفصل في المنازعات الإدارية والدعاوي التأديبية، فإن هذه المادة أفادت بتقرير الولاية العامة لمجلس الدولة علي المنازعات الإدارية والدعاوي التأديبية بحيث يكون هو قاضي القانون العام، بالنسبة لهذه الدعاوي والمنازعات وإن إختصاصه لم يعد مقيداً بمسائل محددة علي سبيل الحصر كما كان منذ إنشائه، إلا أن هذا النص لا يعني غل يد المشرع عن إسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية والدعاوي التأديبية إلي جهات قضائية

أخري، متي أقتضي ذلك الصالح العام»[1].

فالمحكمة الدستورية العليا اجازت للمشرع ان يسند نظر مايراه من المنازعات الادارية التى تدخل اصلا فى اختصاص مجلس الدولة الى جهات قضائية اخرى، وعلى ذلك الاساس قضت المحكمة بدستورية اسناد الاختصاص بنظر المنازعات الادارية لاعضاء النيابة العامة والقضاء فى قانون السلطة القضائية الى احدى دوائر القضاء العادى بدلا من محاكم مجلس الدولة.[2]

فالمشرع الدستورى المصرى اجاز للمشرع العادى ان يحدد اختصاص الهيئات القضائية[3]، وهو ما يمكن معه للمشرع العادى ان يسند الاختصاص بنظر الدعوى التأديبية الى اية جهة .

وبذلك يكون الأصل العام هو إسناد ولاية الفصل في الدعاوي التأديبية إلي المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، ويجوز إستثناء من ذلك الأصل العام إسناد ولاية الفصل في الدعاوي التأديبية إلي جهات أخري سواء اكانت محاكم قضائية او هيئات ذات اختصاص قضائى مثل «مجالس التأديب».

فيجوز اذن إستثناء من الأصل العام إسناد ولاية الفصل في الدعاوي التأديبية إلي هيئات ذات اختصاص قضائى مثل «مجالس التأديب»، وذلك شريطة أن تكون تلك المجالس التأديبية قد تم إنشاؤها بقانون وليس بأداة تشريعية أدني من القانون، فلا يجوز إنشاء مجلس تأديب بقرار إداري وإلا كان مجلس التأديب باطل، وتبطل بالتالى إجراءات المحاكمة التأديبية التي تتم أمامه، وتبطل كافة القرارات التأديبية الصادرة عنه، ولا تترتب على هذه القرارات التأديبية أية آثار.

فالقاعدة أذن هي إنه لا يجوز إنشاء مجلس تأديب إلا بقانون ينص صراحة علي ذلك.

---

(١) المحكمة الدستورية العليا – القضية رقم ٥٥ لسنة ٥ دستورية – جلسة ١٦/٦/١٩٨٤.

(٢) المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ١٠ لسنة ١ق، جلسة ١٦/٥/١٩٨٢

(٣) المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ٢٢٤ لسنة ١٩ ق، دستورية، جلسة ٩/٩/٢٠٠٠

فولاية الهيئات القضائية لا يجوز تحديدها منحاً أو نزعاً، إنشاءً أو إلغاءً إلا بقانون، إعمالاً للمادة ١٦٧ من دستور ١٩٧١ التي أناطت بالقانون وحده لتحديد إختصاصات الهيئات القضائية، وهو ما نصت عليه المادة ٥٠ من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٠١١/٣/٣٠، بذلك يكون ذلك الإختصاص محتجز دستورياً للمشرع العادي لتنظيمه بقانون، ولا يجوز للائحة تنظيم ذلك الإختصاص.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن « الولاية العامة لتأديب العاملين بالجهاز الإداري للدولة في وزارات الحكومة ومصالحها، والعاملين بالهيئات العامة، هذه الولاية معقودة للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة، وبالتالي لا يجوز نقل هذا الإختصاص في التأديب لأي جهة خري، مالم ينص علي ذلك صراحة قانون يقضي بالخروج علي هذا الأصل أي بموجب أداة تشريعية توازي الأداة التشريعية التي قصرت مباشرة ولاية التأديب علي المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، وهو ما جري عليه العمل عندما إتجهت إرادة المشرع إلي تقرير نظام تأديبي خاص بمنأي عن الولاية العامة في التأديب تنص علي ذلك صراحة بموجب قانون، وحيث إنه لما كان الثابت إن إنشاء مجلس تأديب للمرشدين بالهيئة العامة لميناء الإسكندرية قد تقرر بمقتضي قرار مجلس إدارة الهيئة رقم ٥١٣ لسنة ١٩٩٢ بإصدار لائحة المرشدين دون أن ينص علي ذلك صراحة بموجب إداة تشريعية تملك ذلك - بموجب قانون - ومن ثم يكون تشكيل مجلس التأديب المذكور بقرار من مجلس إدارة الهيئة العامة لميناء الإسكندرية قد جاء دون سند من القانون، مشوباً بالبطلان وتكون جميع إجراءات المحاكمة والقرارات التأديبية الصادرة من هذا المجلس بالتالي باطلة مما يتعين معه القضاء بإلغاء القرار التأديبي المطعون فيه، مع ما يترتب علي ذلك من آثار [1] .

كما قضت ببطلان اجراءات المحاكمة التأديبية للعاملين ببنوك القطاع

---

(١) المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ٢٩٤٦ لسنة ٤١ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٤.

العام امام مجالس تأديب انشأتها هذه البنوك دون سند من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ والمعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥، والذى خلا تماما من ثمة نص يقرر اخراج المنازعات التأديبية للعاملين ببنوك القطاع العام من الاختصاص الولائى للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة. [١]

والواقع لقد شهد التأديب فوضي كبيرة لفترة من الزمن[٢]، إذ إتجهت بعض الهيئات العامة والجهات الأخري مثل بنوك القطاع العام، إلي إنشاء مجالس تأديب إدارية لتأديب العاملين بها، ضاربه عرض الحائط بأحكام الدستور والقانون، سالبة دون سند تشريعي الاختصاص الولائى للنيابة الإدارية والمحاكم التأديبية، متعمدة بذلك مخالفة أحكام الدستور ونصوص القانون، وهو الأمر الذي يتعارض والشرعية الدستورية والقانونية، ويتنافي والمصلحة العامة، إذ إن تلك المجالس الغير مشروعة هي فى حقيقتها جهات غير مختصة قانونا بإجراء المحاكمات التأديبية، وما يصدر عنها يعد كالعدم سواء، مأله الالغاء عند الطعن عليه قضائيا، لبطلان تلك المحاكمات ذاتها، ومن ثم إفلات الموظفين المحالين للمحاكمة أمامها من العقاب التأديبي، إذ سيتمكن هؤلاء المحالين من إلغاء الجزاءات التأديبية الموقعة عليهم عند الطعن عليها أمام المحكمة الإدارية العليا، مما يؤدي إلي إفلاتهم من العقاب التأديبى، والي تعطيل العدالة التأديبية فضلاً عن الأضرار بحقوق المتهمين اوالتي تقضي أن يحاكموا أمام جهة قضائية مختصة، وأن تكون المحاكمة التأديبية عادلة ومنصفة، تراعي فيها كافة ضمانات الحيدة والنزاهة.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعنين رقمى ٢٦٨٧٧ لسنة ٥٢ق، ٣٨٩٢٦ لسنة ٥٢ق، جلسة ٢٠٠٨/٥/١٧

(٢) راجع بالتفصيل، مقالنا، بعنوان لايجوز انشاء مجالس تأديب بقرارات ادارية، جريدة الاهرام، عدد بتاريخ ٢٠٠٢/٥/١٠

المبحث الثاني

الدفع بعدم الاختصاص الولائي للمحكمة التأديبية بمجلس الدولة بنظر الدعوى التأديبية ضد المتهم لنقله للعمل بجهة ذات نظام تأديبي خاص

الأساس القانوني :

تنص المادة ٤٦ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية علي عدم سريان أحكام هذا القانون علي الموظفين الذين ينظم التحقيق معهم وتأديبهم قوانين خاصة .

ويتحدد الإختصاص النوعي للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة وفقاً لما نصت عليه المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بأن تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوي التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع من :

أولاً : العاملين المدنيين بالجهاز الإداري للدولة في وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلي والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التي تضمن لها الحكومة حداً أدني من الأرباح .

ثانياً: اعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون ١٤١ لسنة ١٩٦٣ .

ثالثاً : العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً شهرياً .

ويبين مما سبق أن المشرع عمد إلي تحديد إختصاص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة علي سبيل الحصر بأن بين وحدد الجهات التي يخضع العاملون بها لولاية المحاكم التأديبية في نظر الدعاوي التأديبية المقامة ضدهم وتوقيع الجزاءات التأديبية عليهم، وبخلاف تلك الجهات، فإن العاملين بالجهات

الاخرى التي ينص القانون المنشئ لها والمنظم لشئون العاملين بها على أحكاماً ونظماً خاصة بتأديبهم، يخرجون عن ولاية المحاكم التأديبية بمجلس الدولة .

و يحدث عملا ان تتغير جهة عمل الموظف اثناء التحقيق معه، او اثناء اجراءات محاكمته تأديبيا، وتثور المشكلة فى حالة اختلاف النظام القانونى للجهة التى يعمل بها الموظف وقت ارتكابه المخالفة عن النظام القانونى للجهة التى يعمل بها اثناء التحقيق معه او اثناء محاكمته تأديبيا، وسنعرض ابتداء للسلطة المختصة بالاحالة الى التحقيق فى حالة نقل الموظف، ثم سنعرض للجهة المختصة بنظر الدعوى التأديبية فى احوال نقل الموظف .

السلطة المختصة بالاحالة الى التحقيق الادارى فى حالة نقل الموظف

القاعدة العامة انه فى احوال نقل الموظف، يتعين التفرقة بشأن السلطة المختصة بالاحالة الى التحقيق الادارى بين حالتين :

الحالة الأولى:- أن تكون الجهة المنقول منها الموظف تتفق في نظامها التأديبي مع ذات الجهة المنقول إليها، وفى هذه الحالة ينعقد الاختصاص بالإحالة إلى التحقيق لأحد جهتين على النحو المبين فيما يلي :-

١- بالنسبة للمخالفات التي وقعت من العامل المنقول قبل نقله، يظل للجهة المنقول منها الحق في إحالته للتحقيق باعتبارها الجهة التي كان يتبعها العامل وقت وقوع المخالفة.

٢- إذا كانت المخالفة التي ارتكبها العامل مخالفة مستمرة فان الإحالة للتحقيق تنعقد للجهة المنقول منها والجهة المنقول إليها على السواء.

فإذا كانت المخالفة التأديبية التي ارتكبها العامل المنقول تتعلق بتنفيذ قرار النقل فان الاختصاص بالإحالة للتحقيق ينعقد في هذه الحالة للجهة المنقول إليها وليس للجهة المنقول منها التي انحسرت ولايتها عنه بصدور قرار نقله وإبلاغه إليه.

الحالة الثانية:- وهى اختلاف النظام التأديبي بين الجهة المنقول منها

والجهة المنقول إليها – وفى هذه الحالة ينعقد الاختصاص بالإحالة للتحقيق للجهة المنقول إليها العامل يستوي في ذلك أن تكون المخالفات التي ارتكبها قد وقعت منه قبل نقله أو بعده، وهذا هو ما استقرت علية أحكام المحكمة الإدارية العليا، وما تضمنته فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادرة بتاريخ ١٩٦٧/٦/٢٨ من أنه عند نقل أو تعيين العاملين بوظائف الكادر العام أو القطاع العام لوظيفة ينظم أحكام التأديب بها قانون خاص ينعقد الاختصاص بالتأديب عن المخالفات التي ارتكبها العاملون في جهاتهم الأول للسلطة التأديبية المختصة في الجهات المنقولين إليها أو المعينين فيها[١]

و فى احوال الإحالة للتحقيق في حالة الندب أو الإعارة أو التكليف، فانه يتعين التفرقة بين حالتين :-

الأول:- إذا اتحد النظام التأديبي للجهة الأصلية والجهة المنتدب إليها العامل أو المعار أو المكلف بها فان الاختصاص بالإحالة للتحقيق ينعقد للجهة الأخيرة دون الجهة الأصلية وذلك بالنسبة لما يقع من العامل أثناء فترة إعارته أو ندبه أو تكليفه .

الثانية:- إذا اختلف النظام التأديبي بين جهة العمل الأصلية والجهة التي ندب أو اعيراو كلف العامل للعمل بها ففي هذه الحالة ينعقد الاختصاص بالإحالة للتحقيق بالنسبة لما يرتكبه العامل من مخالفات أثناء ندبه أو إعارته أو تكليفه لجهة عمله الأصلية [٢].

الجهة المختصة بنظر الدعوى التأديبية فى احوال نقل الموظف

القاعدة العامة فى تحديد الجهة المختصة بنظر الدعوى التأديبية فى احوال نقل الموظف هي إن العبرة بالنظام القانوني للجهة التي يعمل بها المتهم أثناء محاكمته تأديبياً، بغض النظر عن النظام القانوني للجهة التي كان يعمل بها وقت ارتكابه المخالفة، أو وقت التحقيق معه، فإذا كان المتهم علي سبيل المثال

(١) المستشار / احمد صبرى شقور، قضاء التأديب التحقيق التأديبى، ٢٠١١، ص ٢٤

(٢) المستشار / احمد صبرى شقور، المرجع السابق، ص ٢٥

يعمل عضو بإدارة قانونية بإحدي الجهات التي يخضع العاملون بها لولاية المحاكم التأديبية ثم أثناء التحقيق معة في مخالفات أرتكبها أبان عمله بتلك الجهة صدر قرار بتعينه بإحدي الهيئات القضائية والتي يتمتع أعضائها بنظم تأديبية خاصة، فإنه يمتنع في هذه الحالة إحالته إلي المحكمة التأديبية بمجلس الدولة وينعقد الإختصاص بتأديبه لمجلس التأديب المختص.

ففي أحيان كثيرة قد يرتكب موظف بإحدي الجهات الخاضعة لولاية المحاكم التأديبية بمجلس الدولة مخالفات تأديبية أثناء عمله بتلك الجهة، ثم ينقل اثناء التحقيق معه أو يعين بجهة أخري يتمتع العاملون بها بنظام تأديبي خاص بهم، مثل طبيب بوزارة الصحة يخضع أثناء عمله في وزارة الصحة لولاية المحاكم التأديبية بمجلس الدولة ويرتكب أثناء عمله بالوزارة مخالفات تأديبية ثم ينتهي عمله بالوزارة، وينقل أو يعاد تعينه بإحدي الجامعات الحكومية التي ينظم شئونها أحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والتي يخضع العاملون بها لمجالس تأديبية نص عليها القانون المشار إليه، فإذا أحيل ذلك الطبيب بعد تعينه بالجامعة إلي المحكمة التأديبية بمجلس الدولة فإن الدعوي التأديبية المقامة ضده تكون غير مقبولة لعدم إختصاص المحكمة التأديبية ولائيا بتأديبه بعد إنقطاع صلته بالجهة التي يخضع العاملون بها لولاية المحاكم التأديبية.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا فى العديد من احكامها إذ قضت بأن : « إذا نقل العامل إلي جهة يختلف نظام التأديب فيها كلية عن الجهة التي أرتكب فيها المخالفة، ينعقد الإختصاص في هذه الحالة إلي الجهة المنقول إليها، فنقل العامل إلي جهة ذات نظام تأديبي مغاير من شأنه أن ينشيء له مركزاً قانونياً جديداً مغايراً لمركزه السابق وبذلك ينعقد الإختصاص بمسألته تأديبياً للسلطات التأديبية بالجهة المنقول اليها طبقاً للنظام التأديبي المطبق علي العاملين بالجهة المنقول إليها.[1]

كما قضت بأن «إذا تم تعيين الطاعنة معيدة بكلية التربية وذلك قبل قيام

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ق عليا - جلسة ١٩٩١/١٢/٢٨.

النيابة الإدارية بإقامة الدعوي التأديبية ضدها أمام المحكمة التأديبية، فانه يترتب على ذلك ان تنحسر ولاية المحاكم التأديبية عن نظر الدعوي التأديبية المقامة ضدها، وتنعقد لمجلس التأديب المختص إعمالاً لحكم المادة ١٥٤ من قانون تنظيم الجامعات [١]

و قضت كذلك بأن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها نصت على ان توقيع الجزاء التأديبي في النصاب المقرر للسلطة الرئاسية يدخل في أختصاص الجهة الإدارية التي وقعت فيها المخالفة والتي كان العامل يتبعها وقت أرتكابها، لا يغير من هذه القاعدة نقل العامل إلى جهة يختلف نظام التأديب فيها عنه في الجهة المنقول منها، ينعقد الاختصاص في الحالة الأخير للجهة المنقول إليها، أساس ذلك أن نقل العامل إلي جهة ذات نظام تأديبي مغاير من شأنه أن ينشئ له مركزاً قانونياً جديداً مغايراً لمركزه السابق، أثر ذلك انه ينعقد الأختصاص بمساءلته تأديبياً للسلطات التأديبية طبقاً للنظام الساري على العاملين بالجهة المنقول إليها، مثال ذلك صدور قرار بتعيين أحد العاملين المدنيين بالدولة عضواً بهيئة التدريس بجامعة الأزهر، أثره انه ينحسر عنه الأختصاص التأديبي لوزارة التربية والتعليم التي كان يتبعها وينعقد الأختصاص بتأديبه إلى السلطات التأديبية المنصوص عليها في القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، أساس ذلك ان القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ نظم أحكام تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر تنظيماً خاصاً سواء في سلطاته أو في إجراءاته أو في الجزاءات التي يجوز توقيعها [٢].

و قضى بأنه إذا كانت الجهة التي يتبعها العامل قبل توقيع الجزاء قد حلت محل الجهة الأولى في القيام على شئون المرفق الذي وقعت المخالفة في شأنه، فإن الاختصاص بتوقيع الجزاء على هذه المخالفة يصبح للجهة التي صار

---

(١) المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٢٧٧١ لسنة ٤٤ق – جلسة ٢٠٠١/٤/٧ – الدائرة الرابعة.

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٦ لسنة ٢١ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٨٥/١١/٢٣

العامل تابعاً لها أخيراً، وذلك نتيجة حلولها محل الجهة الأولى في اختصاصها - مثال ذلك انتقال سلطات رئيس مصلحة الشرطة بالنسبة إلى إدارات المرور والعاملين فيها بالمحافظات إلى مديري الأمن بالمحافظات إعمالاً لقرار وزير الداخلية رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ يترتب عليه أن يصبح لمديري الأمن سلطات رؤساء المصالح على العاملين بإدارات المرور بالمحافظات ومنها سلطة التأديب اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٦٤ بالنسبة إلى المخالفات التي يقع منهم بعد هذا التاريخ، وكذلك ما يكون قد ارتكب من مخالفات قبله وذلك نتيجة لحلول مديريات الأمن محل مصلحة الشرطة في اختصاص القيام على مرفق المرور بالمحافظات [١].

و قضى بأن صدور قرار من رئيس الجمهورية بنقل أحد العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات إلى وظيفة أخري وذلك بعد إحالته إلى المحاكمة التأديبية وقبل صدور القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزي للمحاسبات بمجلس الشعب ولائحه العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات، فان استظهار المحكمة ما إذا كان نقل المحال من الجهاز في التاريخ المذكور وفي ظل الظروف والملابسات التى تم فيها من مقتضاه استمرار محاكمته تأديبياً أم انقضاء الدعوي التأديبية بالتطبيق لحكم المادة ٧١ من لائحة الجهاز التى تقتضي بإنقضاء الدعوي التأديبية بقبول أستقالة العامل أو إحالته إلى المعاش أو بنقله إلى وظيفة أخرى، وفي ضوء ما قررته المحكمة الإدارية العليا في شأن طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٧ القضائية الصادر بجلستها المنعقدة في ٥ فبراير سنة ١٩٧٧ بأن النقل الذي يرتب انقضاء الدعوي التأديبية طبقاً للمادة ٧١ من لائحة العاملين بالجهاز هو النقل إلى وظيفة أخرى خارج الجهاز لفقد الثقة والأعتبار أو لفقد أسباب الصلاحية لاداء الوظيفة لغير الأسباب الصحية طبقاً لأحكام المادة ٩٠ من هذه اللائحة دون ما عداه من قرارات النقل ولو كان التحقيق قد بدء مع العامل المنقول قبل أنتهاء خدمته، فان الحكم بإنقضاء

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٦٥٨ لسنة ١٤ق «إدارية عليا» جلسة ١٩٧٦/٥/٢٢

الدعوي التأديبية بنقل المحال تأسيساً على أن قرار نقله كان إبعاداً له عن عمله بالجهاز بما ينم عن عدم الرضا عن بقائه عاملاً بالجهاز، فلا حجة في القول بأن نقل المحال لم يتم وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة ٩٠ من اللائحة التى تقتضي بأن يكون نقل العاملين من الجهاز من وظيفة مراقب فما فوقها - شأن المحال - لعدم الصلاحية بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض رئيس الجهاز بعد موافقة مجلس التأديب ذلك أن نقل المحال قد تم قبل العمل بهذه اللائحة.[1]

فالقاعدة العامة اذن فى تحديد الجهة المختصة بنظر الدعوى التأديبية فى احوال نقل الموظف هى بخضوعه للنظام القانوني للجهة التي يعمل بها ا أثناء محاكمته تأديبياً، وتنطبق ذات القاعدة إذا تغير النظام القانوني للجهة التي وقعت بها المخالفة والتي كان يعمل بها المتهم واستمر فى العمل بها حتى وقت مساءلته تأديبيا، بأن يصدر قانون بتحويل تلك الجهة إلي شركة يخضع العاملين بها لنظام تأديبي أخر مختلف، عن النظام التاديبى الذى كانت تخضع له تلك الجهة وقت ارتكاب المخالفة التأديبية، ففي هذه الحالة لا يجوز إقامة الدعوي التأديبية ضد هذا المتهم أمام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، فالعبرة بأن يعمل المتهم بجهة تدخل في ولاية المحاكم التأديبية أثناء إقامة الدعوي التأديبية.

وتجدر الإشارة إلي نقطة في غاية الأهمية وهي إنه يشترط لخروج جهة ما من ولاية المحاكم التأديبية وخضوع العاملين بها لنظام . يبي خاص أن ينص القانون المنظم لشئون تلك الجهة علي ذلك، فلا يجوز الإستثناء من نصوص قانون مجلس الدولة إلا بقانون خاص، أما إذا كان السند في خضوع العاملين بالجهة لنظام تأديبي خاص قرار إداري أو لائحة فإنه لا يعتد بذلك، ويظل العاملون بتلك الجهة يخضعون للولاية العامة للمحاكم التأديبية، فالإستثناء من القانون لا تكون إلا بقانون وليس بأداة تشريعية أدني.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٦٣ لسنة ٢٤ ق، جلسة ١٩٨١/١١/٢٨

المبحث الثالث

الدفع بعدم الاختصاص المحلى للمحكمة التأديبية

كانت المجالس التأديبية يتم تشكيلها من رجال الإدارة، وحدها هى المرجع في نظر المنازعات الخاصة بتأديب العاملين، وبسبب الشكاوى المتعلقة بعمل هذه المجالس وعدم حيدتها العيوب التى شابت نظام المحاكمات التأديبية امام تلك المجالس والمتمثلة فى بطء إجراءات المحاكمة، وغلبة العصر الإداري في تشكيل مجالس التأديب، وتعدد مجالس التأديب التي تتولى المحاكمة التأديبية، أصدر المشرع المصري القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشان النيابة الإدارية والذي انشأت بموجبه المحاكم التأديبية التى تختص بنظر المنازعات التأديبية للموظفين المعينين في وظائف دائمة والخاصة بالمخالفات المالية والإدارية التي تقع منهم .

وتتكون المحاكم التأديبية حاليا من نوعين : محاكم للعاملين من مستوى الإدارة العليا ومقرها القاهرة والإسكندرية وتشكل كل دائرة منها من ثلاثة مستشارين من قضاة مجلس الدولة، والمحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأول والثاني والثالث ومن بمستواهم، وتتألف من دوائر تتشكل كل دائرة منها برئاسة مستشار مساعد على الأقل، وعضوية اثنين من النواب على الأقل، من اعضاء مجلس الدولة [١].

ويتولى أعضاء النيابة الإدارية الادعاء أمام المحاكم التأديبية [٢].

و يطعن على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية أمام المحكمة الإدارية العليا .

---

(١) المادة ٧ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

(٢) المادة ٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩، المادة ٩ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

وقد ادمج المشرع المحاكم التأديبية في مجلس الدولة وجعلها جزء منه، بناء على ما ورد بدستور ١٩٧١ فى المادة ١٧٢منه، و التى حددت اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعاوى التأديبية بالاضافة الى المنازعات الادارية، فعلى اثر ذلك قام المشرع باصدار قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونصت المادة (٣) منه على ان يتكون القسم القضائي في مجلس الدولة من المحكمة الإدارية العليا، ومحكمة القضاء الإداري، والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، وتم بذلك نسخ والغاء الفصل الثالث من قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ضمنيا والذى انشأت المحاكم التأديبية بموجبه عام ١٩٥٨ .

و الأصل وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية أن الدفوع المتعلقة بالاختصاص المحلى غير متعلقة بالنظام العام [1]، والقاعدة العامة فى الاختصاص المحلى وفقا لنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات هى انه ينعقد الاختصاص للمحكمة التى يقع بدائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على غير ذلك، والأصل أيضا أنه وفقا لنص المادة ٦٢ يجوز الاتفاق على اختصاص محكمة معينة وذلك باستثناء الحالات التى نص عليها القانون، فهل تطبق هذه القواعد أمام محاكم مجلس الدولة المختلفة، أو بعبارة أخرى هل تعتبر النصوص المتعلقة بالاختصاص المحلى أمام مجلس الدولة متعلقة بالنظام العام مثلها فى ذلك مثل الاختصاص النوعى والولائى، أم أنها ليست متعلقة بالنظام العام كما هو الحال بالنسبة للاختصاص المحلى وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية

فى الحقيقة أنه ينبغى التفرقة من - وجهة نظرنا - بين قواعد الاختصاص المحلى أمام محكمة القضاء الإدارى وبين قواعد الاختصاص المحلى أمام المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، ونعتقد أن قواعد الاختصاص المحلى أمام محكمة القضاء الإدارى ليست متعلقة بالنظام العام على خلاف قواعد

---

(١) الاستاذ الدكتور / احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الخامسة عشر، ص ٤٢٨

الاختصاص المحلى أمام المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، وسندنا فى ذلك هو نصوص قانون مجلس الدولة ذاتها التى منحت الاختصاص لكل من هذه المحاكم على سبيل التحديد، فالمادة الرابعة من قانون مجلس الدولة نصت على أنه يكون مقر المحكمة الإدارية العليا فى القاهرة ويرأسها رئيس المجلس وتصدر أحكامها من دوائر من خمسة مستشارين وتكون بها دائرة أو أكثر لفحص الطعون وتشكل من ثلاثة مستشارين، ويكون مقر محكمة القضاء الإداري مدينة القاهرة ويرأسها نائب رئيس المجلس لهذه المحكمة وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين، ويحدد اختصاص كل دائرة من دوائر محكمة القضاء الإدارى بقرار من رئيس مجلس الدولة ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة إنشاء دوائر للقضاء الإدارى فى المحافظات الأخرى وإذا شمل اختصاص الدائرة أكثر من محافظة جاز لها - بقرار من رئيس المجلس - أن تعقد جلساتها فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى دائرة اختصاصها .

كما نصت المادة الخامسة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان يكون مقر المحاكم الإدارية فى القاهرة والإسكندرية، ويكون لهذه المحاكم نائب رئيس يعاون رئيس المجلس فى القيام على تنظيمها وحسن سير العمل بها، ويجوز إنشاء محاكم إدارية فى المحافظات الأخرى بقرار من رئيس المجلس، وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد وعضوية اثنين من النواب على الأقل، وتحدد دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من رئيس مجلس الدولة وإذا شمل اختصاص المحكمة أكثر من محافظة جاز لها أن تنعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة .

فى حين نصت المادة الثامنة من ذات القانون على ان يكون مقر المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الإدارة العليا فى القاهرة والإسكندرية وتؤلف من دائرة أو أكثر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين، ويكون مقار

المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأول والثاني والثالث فى القاهرة والإسكندرية وتؤلف من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد على الأقل، وعضوية اثنين من النواب على الأقل، ويصدر بالتشكيل قرار من رئيس المجلس، ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة إنشاء محاكم تأديبية فى المحافظات الأخرى القرار عددها ومقارها ودوائر اختصاصها بعد أخذ رأى رئيس هيئة النيابة الإدارية، وإذا شمل اختصاص المحكمة التأديبية أكثر من محافظة جاز لها أن تنعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة

ويستفاد من هذه النصوص أن محكمة القضاء الإدارى هى محكمة وحيدة لها دوائر عديدة، ومن ثم فإننا نرى مع البعض أن تحديد الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الإدارى ليس إلا توزيعا داخليا يستهدف حسن سير العمل وسرعة إنجازه ويترتب على ذلك أن إقامة الدعوى أمام إحدى الدوائر يعد إقامة لها أمام جميع دوائر محكمة القضاء الإدارى، أى بغض النظر عن الاختصاص المكانى، وذلك خشية فوات المواعيد، وهو ما يفهم منه أن الاختصاص المحلى لمحكمة القضاء الادارى ليس متعلقا بالنظام العام .

أما بالنسبة للاختصاص المحلى للمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية، فإننا نرى أنه متعلق بالنظام العام، وذلك حيث إن المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية محاكم متعددة ومنتشرة على مستوى الجمهورية، وقد أناط بها المشرع اختصاصات معينة، فيتعين التقيد بذلك التحديد الخاص بكل محكمة .

والعبرة بالنسبة لاختصاص المحاكم التأديبية هى بمكان وقوع المخالفة التأديبية، وبالنسبة للمحاكم الإدارية هى مكان الجهة الإدارية المتصلة بالموضوع لا مجرد تبعية العامل للجهة عند إقامة الدعوى، وهى الاعتبارات التى تيسر فى النهاية تقديم المستندات والبيانات فى الدعوى وتنفيذ الحكم الصادر فيها، وهو ما استقرت عليه الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا .

ويتحدد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية بالمحكمة التى تقع بدائرتها

مكان وقوع المخالفة التأديبية وليس بمكان عمل الموظف المتهم، فالمحكمة الادارية العليا فسرت المادة ٨ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بأن المناط في تحديد دائرة أختصاص كل من المحاكم التأديبية بمكان وقوع المخالفة المنسوبة للعامل أو العاملين المحالين للمحاكمة التأديبية وليس مكان عمل هؤلاء عند إقامة الدعوي التأديبية عليهم أو نقلهم إلى عمل في جهة تقع في دائرة أختصاص محكمة تأديبية أخري، أساس ذلك الجهة التي وقعت فيها المخالفة تستطيع أن تقدم ما قد تطلبه المحكمة من بيانات أو مستندات في وقت ملائم يساعد على سرعة الفصل في الدعوي [1].

فالعبرة في تحديد المحكمة التأديبية المختصة اذن هو بمكان وقوع المخالفة، والدفع بعدم الأختصاص المحلي للمحاكم التأديبية من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي تثار في أية حالة كانت عليها الدعوي – للمحكمة من تلقاء نفسها أن تبحث أختصاصها ولو لم يطلبه الخصوم – لا يجوز لأطراف الخصومة ولو باتفاقهم صراحة أو ضمناً الخروج على قواعد توزيع الأختصاص، ولا مجال لإعمال نص المادة ٦٢ من قانون المرافعات والتي تتعلق بالأختصاص بين محاكم القضاء لتعارضها مع نظام توزيع المحاكم التأديبية. [2]

و قد قضى بأن المناط في تحديد دائرة أختصاص كل من المحاكم التأديبية هو بمكان وقوع المخالفة أو المخالفات المنسوبة إلى العامل أو العاملين المحالين إلى المحكمة التأديبية وليس مكان عمل هؤلاء عند إقامة الدعوي التأديبية عليهم – نتيجة ذلك : أن المعول عليه قانوناً في تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوي هو مكان وقوع المخالفة أو المخالفات ولو نقل من نسب إليهم هذه المخالفات بعد ذلك إلى عمل في جهة أخري تقع في دائرة اختصاص محكمة تأديبية أخرى [3].

و قضت كذلك بأن المناط في تحديد دائرة أختصاص كل من المحاكم

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٨ ق، جلسة ١٩٨٤/٤/٢١، الطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٣٣ق، جلسة ١٩٨٩/١٢/٢

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن ٥٠١ لسنة ٢٣ ق، جلسة ١٩٨٣/٤/٣٠

(٣) المحكمة الادارية العليا، طعن ٤٢٢ لسنة ٢١ق، جلسة ١٩٨٠/٥/٣١

التأديبية هو بمكان وقوع المخالفة أو المخالفات المنسوبة إلى العامل أو العاملين المحالين إلى المحكمة التأديبية، قواعد توزيع الأختصاص بين المحاكم التاديبية وفقاً لأحكام قانون مجلس الدولة من النظام العام، لا يسوغ إعمال حكم المادة ١٠٨ من قانون المرافعات والذي يحكم قواعد توزيع الأختصاص بين محاكم القضاء العادي لتعارضه من نظام توزيع الأختصاص بين المحاكم التأديبية [١] فالمناط اذن في تحديد دائرة الأختصاص كل المحاكم التأديبية هو بمكان وقوع المخالفة المنسوبة إلى العامل وليس بمكان عمل العامل عند إقامة الدعوى التأديبية ومن ثم فإن نقل العامل بعد أرتكابه المخالفة إلى جهة أخرى تقع في دائرة أختصاص محكمة تأديبية أخرى لايحول دون اختصاص المحكمة التي تتبعها الجهة الأولى في محاكمة العامل، وأساس ذلك نص المادة ١٨ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧لسنة ١٩٧٢ .[٢]

و قضى بأن توزيع الأختصاص المحلى بين المحاكم التأديبية - حكم المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم بعدم أختصاصها بالفصل في الدعوي وإحالتها إلى المحكمة التأديبية بالإسكندرية - استناده إلى اعتقادها بأن المدرسة التابع لها المتهم تابعة لمنطقة الإسكندرية التعليمية بينما هي تابعة لمنطقة القاهرة الشمالية، انطواؤه على خطأ في تحصيل الواقع أدى إلى خطأ في تطبيق القانون، مما يوجب إلغاؤه وإعادة الدعوي إلى المحكة التأديبية لوزارة التربية والتعليم للفصل فيها [٣].

و قد ذهب رأى فى الفقه الى ان نص المادة ١٨ من قانون مجلس الدولة لا تقطع بتحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية على اساس مكان وقوع المخالفة، وان المشرع ترك تحديد الاختصاص المحلى لرئيس مجلس الدولة عند تحديده وتعيينه لاختصاص المحاكم التأديبية عند انشائها، ويرى انه من الافضل ان يتم تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية على اساس

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعنين رقمى ٧٦، ٨٤ لسنة ٢٢ ق، جلسة ١٩٨٠/١٢/١٣

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعنين رقمى ٥٩٣ لسنة ٢٠ ق، ١٠٦ لسنة ٢٣ق، جلسة ١٩٧٩/٢/٣

(٣) المحكمة الادارية العليا، طعني١٠٢٨، ١٠٧١ لسنة ٨ ق، جلسة١٦/١٩٦٣/٢

الافضل ان يتم تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية على اساس وظيفى لاعتبارات عملية توجب ذلك[1]

(١) الدكتور / محمد ماهر ابو العنين، الضمانات والاجراءات التأديبية امام المحاكم التأديبية ومجالس التأديب، الطبعة الثانية، ص ٣٠ .

المبحث الرابع

الدفع بعدم جواز إقامة الدعوي التأديبية لترك العامل الخدمة

الأساس القانوني :

الأصل أن المسئولية التأديبية تهدف إلي الحفاظ علي الوظيفة العامة ذاتها، وإلي حمايتها من صور السلوك الضار التي قد تقع من الموظفين، لذلك فإنها ترتبط أرتباطاً مباشراً بقيام رابطة العلاقة الوظيفية بين الموظف وجهة عمله، فإذا ما انقضت تلك الرابطة أنقضت مقتضيات المسئولية التأديبية، لذلك إتجهت العديد من التشريعات التأديبية المنظمة لتأديب بعض فئات الموظفين العموميين إلي إنقضاء المسئولية التأديبية بإستقالة العامل وتركه الخدمة، مثل التشريعات المنظمة لتأديب أعضاء الهيئات القضائية، بيد أن المشرع إتخذ مسلكاً مغايراً بالنسبة لتأديب العاملين المدنيين بالدولة الخاضعين لأحكام القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ إذ أجاز بنص المادة ٨٨ من ذلك القانون مساءلة العامل تأديبياً بعد تركه الخدمة لأي سبب فيما عدا الوفاة، وذلك بشرط أن تتم تلك المساءلة التأديبية بإقامة الدعوي التأديبية ضده خلال أجل زمني محدد وهو خمس سنوات من تاريخ ترك الخدمة، فإذا أنقضت تلك المدة دون إقامة الدعوي التأديبية فلا يجوز إقامتها بعد ذلك .

كما أشترط المشرع في المخالفات التي لا يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة لإقامة الدعوي التأديبية عنها بعد ترك الخدمة أن يكون قد بدء في التحقيق الإداري في تلك المخالفات قبل إنتهاء الخدمة، كشرط لازم لقبول الدعوي التأديبية إذا أقيمت بعد ترك الخدمة .

نصت علي ذلك المادة ٨٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ إذ نصت

علي إنه لا يمنع إنتهاء الخدمة العامل لأي سبب من الأسباب عدا الوفاة من محاكمته تأديبياً إذا كان قد بدئ في التحقيق قبل إنتهاء مدة خدمته، ويجوز في المخالفات التي يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة إقامة الدعوي التأديبية ولو لم يكن قد بدئ في التحقيق قبل إنتهاء الخدمة وذلك لمدة خمسة سنوات من تاريخ إنتهائها، ويجوز أن يوقع علي من إنتهت مدة خدمته غرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنهياً ولا تجاوز خمسة أضعاف الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه في الشهر عند إنتهاء الخدمة.

وقد تضمن قانون العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ نصاً مماثلاً، إذ نصت المادة ٩١ من هذا القانون علي أنه لا يمنع إنهاء خدمة العامل لأي سبب من الأسباب من الإستمرار في محاكمته تأديبياً إذا كان قد بدئ في التحقيق معه قبل إنتهاء مدة خدمته، ويجوز في المخالفات التي يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للشركة إقامة الدعوي التأديبية ولو لم يكن قد بدئ في التحقيق قبل إنتهاء الخدمة وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ إنتهائها، ويجوز أن يوقع علي من إنتهت مدة خدمته غرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيهاً ولا تجاوز الأجر الإجمالي الذي كان يتقاضاه العامل في الشهر عند تركه الخدمة، وإستثناءً من حكم المادة ١٤٤ من قانون التأمين الإجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعي والقوانين المعدلة له تستوفي الغرامة من تعويض الدفعة الواحدة أو المبلغ المدخر إن وجد عند إستحقاقها وذلك في حدود الجزء الجائز الحجز عليه أو بطريق الحجز الإداري علي أمواله.

ويبين من إستعراض النصوص القانونية المتقدمة المبادئ الآتية : -

أولاً : إنه يجوز تتبع العامل تأديبياً بعد تركه الخدمة بإقامة الدعوي التأديبية ضده إذا كان مـن العاملين بوزارات الحكومة أو مصالحها، او الاجهزة التي لها موازنة خاصة بها، أو بوحدات الإدارة المحلية أو بالهيئات العامة التي يسري علي العاملين بها أحكام قانون العاملين المـــدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٨، أو العاملين بالجهات التي يسري عليها القانون المشار إليه، والعاملين بشركات القطاع العام، والهيئات والمؤسسات التي يسري عليها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، والشركات القابضة والشركات التي يسري علي العاملين بها أحكــــام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن القطاع العام .

فانتهاء خدمة العامل بالجهات المشار اليها لا تحول دون استمرار محاكمته تأديبيا، ولا تعفيه من المسئولية عما فرط منه[1]

ثانياً: لايجوز تتبع العاملين تأديبياً بعد ترك الخدمة الذين - يعملون بالشركات والجهات التي يسري عليها أحكام قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣- لعدم وجود نص يجيز إقامـــــة الدعوي التأديبية ضد من إنتهت خدمته من الخاضعين لاحكام القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

ثالثاً : لا يجوز تتبع العامل تأديبياً لمدة تزيد علي خمس سنوات من تاريخ تركه الخدمة.

رابعاً : يشترط لجواز تتبع العامل تأديبياً بعد تركه الخدمة أن تقام الدعوي التأديبية ضده خلال مدة الخمس سنوات المشار إليها أنفاً والتى تبدأ من تاريخ تركه الخدمة .

وإقامة الدعوي التأديبيـــة تكون بقيام النيابة الإدارية بإيداع ملف القضية قلم كتاب المحكمة التأديبية وفقاً للمادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤، فبذلك الإجراء وحده تكون الدعوي التأديبية قد إقيمت.

خامساً: يشترط لإقامة الدعوي التأديبية ضد العامل بعد تركه الخدمة أن يكون التحقيق قد بدء فيه قبل إنتهاء الخدمة وذلك في المخالفات التي لا يترتب عليها ضياع حـــق من حقوق الخزانة العامة، وهي المخالفات الإدارية

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٦٩/٤/١٢، الطعن رقم ٤١١ لسنة ١٦ق، جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٢، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٦٠٣

والمخالفات المالية الشكليـــة التى لا يترتب عليها ضرر مالى، والمخالفات المالية التي تم جبر الضرر المالي الناتج عنها أو نشأ عنها ضرر مالي أحتمالي لم يقع بعد.

فإذا لم يكن التحقيق الإداري قد بدء فيه قبل ترك الخدمة بالنسبة لهذه المخالفات التأديبية فلا يجوز إقامة الدعوي التأديبية بعد ترك الخدمة.

سادساً : يجوز إقامة الدعوي التأديبية بعد ترك الخدمة إذا لم يكن التحقيق قد بدء فيه قبل إنتهاء الخدمة وذلك في حالة ما إذا كانت المخالفات محل هذه الدعوي التأديبيـة مخالفات مالية يترتب عليها ضياع حقوق مالية للخزانة العامة، أي نشأ عنها ضرر مالي محقق.

و المخالفات التى يترتب عليها ضياع حقوق مالية للدولة ويجوز تتبع الموظف عنها تأديبيا بعد تركه الخدمة لم يحدد لها في قانون العاملين المدنيين بالدولة أو في سواه تحديدا جامعا مانعا لها بل انه من المتعذر وضع معيار جامع لهذه المخالفات وان كان يمكن الاستهداء في ذلك ببعض الضوابط حيث يمكن أن يقال بان الإهمال أو التقصير الذي يؤدى إلى ضياع حق مالي للدولة يتوافر حينما يكون هناك حق مالي قد نشأ بالفعل للدولة أو احد الأشخاص العام ثم يؤدي الإهمال أو التقصير من الموظف المختص إلى ضياعه - كأن يسقط الحق بالتقادم بحيث يصبح الحق آنذاك بغير دعوى تحميه مما يترتب عليه ضياع حق الدولة فعلا ودون وجود السبيل إلى استرداده هو ما يقع عادة من مأموري التحصيل أو الموظفين المنوط بهم تحصيل أموال الدولة إذا ما تقاعسوا عن أداء واجبهم حتى سقطت حقوق الدولة بالتقادم [1] .

سابعاً : يشترط لإقامة الدعوي التأديبية خلال خمس سنوات من تاريخ ترك الخدمة، ألا تكون الدعوي التأديبية ذاتها قد سقطت بمضي المدة.

فنصوص القانون تتكامل ويكمل بعضها بعضاً ولا تتصادم، ولذلك يجب إعمال نص المادة ٩١ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم

(١) المستشار / احمد صبرى شقور، المرجع السابق، ص ٣٠

٤٧ لسنـــة ١٩٧٨ إلي جانب نص المادة ٨٨ من ذات القانون فيشترط لإقامة الدعوي التأديبية بعد ترك الخدمة أن تكون هذه الدعوي قائمة أصلاً ولم تسقط بمضي المدة لتقادم المخالفـــــات التأديبية وفقاً لقواعد ومواعيد التقادم التأديبي.

لذلك قضى بأنه اذا ثبت بأن التهمة المنسوبة الى الطاعن هى من قبيل المخالفات المالية، فانه يجوز محاكمته عنها تاديبيا بعد احالته الى المعاش، ولا يؤثر فى ذلك ان الحادث الذى تسبب فيه وقع قبل تاريخ الاحالة بست سنوات، طالما كانت تتخذ اجراءات قاطعة للتقادم، فلم يسقط بمضى المدة، ويشترط ان تتم الاحالة خلال خمس سنوات من تاريخ انتهاء الخدمة[١]

وقضت المحكمة الإدارية العليا في حكم رائع لها اوضحت فيه العلاقة بين المادتين ٨٨، ٩١ من نظام العاملين المدنيين بالدولة إذ قضت بأن «لا ينصرف الحكم الخاص بالمدة المحددة لملاحقة الموظف العام تأديبياً في المادة ٨٨ إلي ترتيب ميعاد جديد لسقوط الدعوي التأديبية مغايراً للميعاد الوارد في المادة ٩١ والذي هو المبدأ العام في هذا الشأن وإنما جاء هذا الحكم الخاص مكملاً للحكم الذي يمثل الأصل العام في سقوط الدعوي التأديبية بحيث تسقط الدعوي التأديبية بمضي ثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب المخالفة طالماً لم تنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة وذلك سواء أكانت المخالفة إدارية أو مالية فإذا إنتهت خدمة الموظف العام وكانت مدة الثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب المخالفة مازالت لم تكتمل بعد أي لم تسقط الدعوي التأديبية قبله بمضي المدة المشار إليها فإنه يجوز ملاحقته تأديبياً بالنسبة للمخالفات الإدارية إذا كان قد بدء التحقيق قبل إنتهاء الخدمة وفي المخالفات المالية فإنه لا يجوز ملاحقته تأديبياً بعد إنتهاء الخدمة إنما تفترض بطبيعة الحال توافر شرط أساسي هو ألا تكون الدعوي التأديبية قد سقطت أصلاً بمضي المدة[٢]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٢٦٧ لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٥/٤/٢٤، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٦٠٦

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٨٢٤ لسنة ٣٢ق عليا -- جلسة ١٩٩٠/٣/١٧.

ثامناً : لا يشترط لتحقق شرط بدء التحقيق في المخالفة التأديبية، أن يكون التحقيق الإداري قد تم مع المتهم المحـــال إلي المحاكمة التأديبية، إنما يقصد به أن يكون قد بدء في التحقيق الإداري بصفة عامة، إذ إن المادة ٨٨ من القانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنـــة ١٩٧٨ كانت تنص علي إنه لا يمنع إنتهاء خدمة العامل لأي سبب من الأسباب من الإستمرار في محاكمته تأديبياً إذا كان قد بدئ في التحقيق معه قبل إنتهاء مدة خدمته، وقد تـــــم إستبدال هذه الفقرة عند تعديل نص المادة ٨٨ بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ بحذف عبارة " معه " لتصبح بأن يكون قد بدءت في التحقيق قبل إنتهاء مدة خدمته.

وبذلك تكون إرادة المشرع جليه وواضحة في إنه يكفي أن يكون قد بدء في التحقيق الإداري بأي إجراء من إجراءاته، دون إشتراط أن يكون قد تم سؤال المتهم وإستجوابه قبل إنتهاء خدمته.

تأكيدا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «المقصود بالبدء في التحقيق وفقاً لنص المادة ٩١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ هو إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق[1]

تلك الشروط يجب توافرها عند قيام النيابة الإدارية بإقامة الدعوي التأديبية ضد عامل إنتهت مدة خدمته، فإذا إنتفي أياً منها فإنه يجوز للموظف المحال إلي المحاكمة التأديبية الدفع بعدم جواز إقامة الدعوي التأديبية ضده لتركه الخدمة قانوناً.

أحوال الدفع بعدم جواز إقامة الدعوي التأديبية لترك العامل الخدمة

يجوز الدفع بعدم جواز إقامة الدعوي التأديبية لترك العامل الخدمة فى عدة احوال هى :-

أولا . . إذا إقيمت الدعوي التأديبية ضد عامل ممن لا ينص القوانين المنظمة

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٣٠٠٤ لسنة ٣٦ق - عليا - جلسة ١٩٩٣/١/١٢.

لعملهم علي جواز تتبعهم تأديبياً، بإعتبار أن إقامة الدعوي التأديبية بعد إنتهاء الخدمة إستثناءً علي الأصل العام، والإستثناء لا يفترض ولا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه، وإنما يجب النص عليه صراحة .

استقرت على ذلك المحكمة الادارية العليا اذ قضت بأن الاصل فى التأديب انه مرتبط بالوظيفة بحيث اذا انقضت رابطة التوظف لم يعد للتأديب مجال، فاذا كان القانون السارى على العاملين المدنيين بالدولة قد اورد استثناء من هذه القاعدة، فان هذا الاستثناء مقصور على الموظفين العموميين الخاضعين لاحكامه، اما العاملين بالبنوك الذين لا يسرى عليهم هذا القانون فلا وجه لتتبعهم استنادا لاحكام العاملين المدنيين بالدولة، دون ان يغير من ذلك خضوع هذه البنوك او غيرها من الجهات والشركات لاحكام القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩، اذ ليس من شان الخضوع للقانون الاخير ان يعدل العقود التى تنظم العمل بهذه البنوك، او استمرار خضوعهم للولاية التأديبية بعد انتهاء تلك العقود، اذ ان تلك الولاية مبنية على عقد العمل الذى يربطهم بالبنك فمتى انتهى هذا العقد انقضت الدعوى التأديبية[1]

ثانيا .. إذا إقيمت الدعوي التأديبية بعد مضي أكثر من خمس سنوات من تاريخ إنتهاء خدمة الموظف المحال إلي المحاكمة التأديبية، وذلك بإيداع ملف القضية قلم كتاب المحكمة التأديبية بعد مضي أكثر من خمس سنوات.

ثالثا .. إذا أقيمت الدعوي التأديبية عن مخالفات لم يترتب عليها ضياع حقوق مالية للدولة ونم يبدأ التحقيق فيها قبل ترك العامل الخدمة.

رابعا .. إذا أقيمت الدعوي التأديبية خلال خمس سنوات من تاريخ ترك الخدمة عن مخالفات تأديبية سقطت بمضي المدة، ففي هذه الحالة تكون الدعوي التأديبية غير مقبولة لعدم جواز إقامتها عن مخالفات سقطت بمضي المدة.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥١٢ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٤/٨، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٦٠٥

ويلاحظ أن العبرة ليست ببدء التحقيق الإداري خلال مدة الخمس سنوات أو بإنتهاء التحقيق في الدعوي التأديبية وإعداد الأوراق للتصرف دون إقامتها بالفعل، إذ أن العبرة هي بإيداع ملف القضية قلم كتاب المحكمة التأديبية خلال مدة الخمس سنوات وذلك بخروج الدعوي التأديبية من حوزة النيابة الإدارية ودخولها في حوزة المحكمة التأديبية المختصة.

وعدم جواز إقامة الدعوي التأديبية لترك الخدمة من النظام العام، تقرره النيابة الإدارية من تلقاء نفسها، فإذا تبين لها عند التصرف في التحقيق الذى باشرته عدم جواز إقامة الدعوي التأديبية ضد المتهم فعليها ان تقرر حفظ الدعوي التأديبية لهذا السبب ولو لم يدفع أمامها الموظف المتهم بذلك، كما تقضي به أيضاً المحكمة التأديبية من تلقاء نفسها ولو لم يدفع أمامها بذلك، وذات الامر ينطبق على مجلس التأديب .

لعملهم علي جواز تتبعهم تأديبياً، بإعتبار أن إقامة الدعوي التأديبية بعد إنتهاء الخدمة إستثناءً علي الأصل العام، والإستثناء لا يفترض ولا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه، وإنما يجب النص عليه صراحة .

استقرت على ذلك المحكمة الادارية العليا اذ قضت بأن الاصل فى التأديب انه مرتبط بالوظيفة بحيث اذا انقضت رابطة التوظف لم يعد للتأديب مجال، فاذا كان القانون السارى على العاملين المدنيين بالدولة قد اورد استثناء من هذه القاعدة، فان هذا الاستثناء مقصور على الموظفين العموميين الخاضعين لاحكامه، اما العاملين بالبنوك الذين لا يسرى عليهم هذا القانون فلا وجه لتتبعهم استنادا لاحكام العاملين المدنيين بالدولة، دون ان يغير من ذلك خضوع هذه البنوك او غيرها من الجهات والشركات لاحكام القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩، اذ ليس من شان الخضوع للقانون الاخير ان يعدل العقود التى تنظم العمل بهذه البنوك، او استمرار خضوعهم للولاية التأديبية بعد انتهاء تلك العقود، اذ ان تلك الولاية مبنية على عقد العمل الذى يربطهم بالبنك فمتى انتهى هذا العقد انقضت الدعوى التأديبية[١]

ثانيا .. إذا إقيمت الدعوي التأديبية بعد مضي أكثر من خمس سنوات من تاريخ إنتهاء خدمة الموظف المحال إلي المحاكمة التأديبية، وذلك بإيداع ملف القضية قلم كتاب المحكمة التأديبية بعد مضي أكثر من خمس سنوات.

ثالثا .. إذا أقيمت الدعوي التأديبية عن مخالفات لم يترتب عليها ضياع حقوق مالية للدولة ونم يبدأ التحقيق فيها قبل ترك العامل الخدمة.

رابعا .. إذا أقيمت الدعوي التأديبية خلال خمس سنوات من تاريخ ترك الخدمة عن مخالفات تأديبية سقطت بمضي المدة، ففي هذه الحالة تكون الدعوي التأديبية غير مقبولة لعدم جواز إقامتها عن مخالفات سقطت بمضي المدة.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥١٢ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٤/٨، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٦٠٥

أن توافى الجهاز بما إتخذته في هذا الصدد، خلال الثلاثين يوماً التالية لعلمها بطلب الجهاز، فإذا لم تستجب الجهة الإدارية لطلب الجهاز كان لرئيسه خلال الثلاثين يوماً التالية أن يطلب تقديم العامل إلي المحاكمة التأديبية.

مفاد ذلك أن المشرع أناط بالجهاز المركزي للمحاسبات سلطة رقابة قرارات جهة الإدارة في التحقيقات الإدارية التي تتم في المخالفات المالية، سواء أكانت مخالفات مالية يترتب عليها ضياع حقوق مالية للدولة بأن ينجم عنها أضرار بالمال العام أم كانت مخالفات مالية شكلية لم يترتب عليها ضرر مالي محقق.

والهدف من هذه الرقابة القانونية هو التحقق من أن العقاب التأديبي الملائم والرادع قد تم توقيعه علي الموظف المدان في التحقيق الإداري، والذي خلص التحقيق الإداري إلي ثبوت مسئوليته التأديبية بأدلة سائغة.

ومباشرة الجهاز المركزي للمحاسبات لهذه الرقابة القانونية علي القرارات التأديبية الصادرة عن جهة الإدارة تكون في حالتين: -

الأولي: أن تصدر جهة الإدارة قراراً تأديبياً بحفظ التحقيق رغم ثبوت مسئولية الموظف المتهم عن المخالفات المالية محل ذلك التحقيق، مما يؤدي إلي إفلات الموظف المتهم من المسئولية التأديبية دون وجه حق.

الثانية: أن تصدر جهة الإدارلة قراراً تأديبياً بتوقيع جزاء تأديبي هين لا يتناسب وجسامة المخالفة المالية التي ثبتت في حق الموظف المتهم، مما يؤدي إلي إهدار المسئولية التأديبية.

فإذا كان من حق الإدارة أن تختار من بين الجزاءات التأديبية المقررة قانوناً الجزاء التأديبي الملائم والذي يتناسب مع المخالفة التأديبية، فإن ممارسة هذه السلطة التقديرية ليست مطلقة إذ تخضع لمبدأ هام أرسته المحكمة الإدارية العليا منذ عام ١٩٦١ وتحديدا بتاريخ ١١ نوفمبر ١٩٦١ [(١)] مفاده إنه يجب أن يكون الجزاء الإداري متناسباً وجسامة المخالفة، ويعد هذا التناسب شرطاً من شروط مشروعية الجزاء التأديبي.

---

(١) الدكتور / مصطفى محمود عفيفى، النظرية العامة للعقاب التأديبى فى الوظيفة العامة، ص ٢٠٨

إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «ولئن كان للسلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب التأديبي وما يناسبه من جزاء إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوبها غلو ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، إذ أن ركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلي أحجام عمال المرافق عن تحمل المسئولية خشية التعرض لهذه القسوة الممنعة في الشطط، بينما الإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلي الإستهانة في الواجب طمعاً في هذه الشفقة المفرطة في اللين [1]

و قد استقر قضاء المحكمة الادارية العليا وتواتر على تأكيد ذلك المبدأ، الذى ترددت عباراته فى العديد من احكامها اللاحقة[2]، بما نخلص معه الى القول انه ولئن كان الاصل ان القاضى الادارى لا يبسط رقابته على عنصر السبب فى القرارات الادارية، باستثناء نوعين فقط من القرارات الادارية هما قرارات الضبط الادارى، وقرارات الجزاءات التأديبية.

وتجدر الإشارة إلي أن تقدير الجهاز المركزي للمحاسبات إلي عدم تناسب القرار التأديبي وجسامة المخالفة المالية لا يخضع لضوابط محددة، إنما يندرج ضمن السلطة التقديرية الواسعة للجهاز، دون رقابة عليه في هذا الصدد، وقد ألزم القانون النيابة الإدارية بإقامة الدعوي التأديبية بناء علي طلب الجهاز المركزي للمحاسبات وذلك وفقاً لنص المادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨، ويعد الموظف المتهم محالاً إلي المحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الإدارية ذلك وتترتب كافة آثار الإحالة إلي المحاكمة التأديبية إعتباراً من هذا التاريخ، وذلك إعمالاً لنص المادة ٨٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، وذلك أستثناءً من الأصل العام في إقامة الدعاوي التأديبية بإعتبارها مقامة من تاريخ إيداع النيابة الإدارية ملف الدعوي التأديبية

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٦٣ لسنة ٧ق، جلسة ١٩٦١/١١/١١

(٢) منها على سبيل المثال المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٣٧ق عليا - جلسة ١٩٩٥/٧/١٥.

قلم كتاب المحكمة التأديبية المختصة وفقاً لنص المادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

وقد أناط القانون الإختصاص بطلب إقامة الدعوي التأديبية أعتراضاً علي القرار التأديبي الصادر عن جهة الإدارة برئيس الجهاز المركزي للمحاسبات وحده، فإذا ما صدر طلب إقامة الدعوي التأديبية من غير رئيس الجهاز، بأن يصدر الطلب من احد نوابه أو غيرهم من العاملين بالجهاز، فإن ذلك يتيح للموظف المحال إلي المحكمة التأديبية الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية لإقامتها بناء على طلب غير صادر من غير ذى صفة .

طبيعة الدفع :

يعد الدفع بعدم جواز أقامة الدعوى التأديبية بدون طلب من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بالمخالفة لنص المادة ٥/٣ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانـــون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ من الدفوع بعدم قبول الدعوي التأديبية، وهي من الدفوع، ووسائل الدفاع التي ينكر فيها الخصم أنتفاء صفة خصمه في إقامة الدعوي القضائية ضده، فإذا كانت الدعوي القضائية وسيلة للإلتجاء إلي المحاكم للمطالبة بالحماية القانونية للحق، فإن إستعمال هذه الوسيلة يجب أن يكون ممن له سلطة هذا الإلتجاء، وهو ما يعبر عنه بوجوب توافر الصفة في الدعوي.

وتثبت الصفة في إقامة الدعوي للشخص الإعتباري بوجه عام - كالجهاز المركزي للمحاسبات - للممثل القانوني له، وفقاً لما حدده القانون، وتوافر الصفة شرط أساسي لقبول الدعوي القضائية ويؤدي إنتفاؤه إلي عدم قبول الدعوي.

والدفع بعدم قبول الدعوي لإنتفاء الصفة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام، وهذه القاعدة في جميع الدعاوي والطعون وأمام جميع المحاكم بدرجاتها المختلفة، وكذلك محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، ومن ثم ينطبق

ذلك الدفع علي الدعاوي التأديبية المقامة أمام المحاكم التأديبية، ويجوز أثاره هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية ولو لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا، ويلاحظ إنه نظراً لأن الدفوع بعدم قبول الدعوي لإنتفاء الصفة من النظام العام يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها [1]

الآثار المترتبة علي هذا الدفع :

يترتب علي الدفع بأن الدعوي التأديبية أقيمت بناءً علي طلب من غير رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات - في حالة ثبوت صحته - الحكم بعدم قبول الدعوي التأديبية.

الأساس القانوني للحكم بعدم قبول الدعوي التأديبية لإقامتها بدون طلب من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات :-

يستند الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية لإقامتها بدون طلب من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات إلي أن المشرع في نص المادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ خول سلطة طلب إقامة الدعوي التأديبية إلي رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات وحده دون سواه من العاملين بالجهاز، وبذلك يتعين ممارسة هذا الإختصاص من صاحب الصفة القانونية الوحيد دون غيــره من العاملين بالجهاز.

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في قضاء متواتر لها، فقضت بأن المشرع حفاظاً منه علي المال العام وأحكاماً للرقابة عليه خول رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات حق طلب إعادة النظر في الجزاءات التي تصدر في شأن المخالفات المالية إذا قرر إنها لا تتناسب مع الجرم المنسوب للعامل، فإذا لم تستجب جهة الإدارة لطلبه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ علمها بذلك الطلب، كان له أن يطلب تقديم العامل للمحاكمة التأديبية، ونظراً لخطورة الأثر المترتب علي سلطة إعادة النظر في الجزاء أو طلب إقامة الدعوي التأديبية فقد عمد

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٨٨/١/٢٣.

المشرع إلي منح هذه السلطة لرئيس الجهاز دون غيره وقد حرص المشرع أن يستخدم لفظ «لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات للتأكيد علي أن هذه السلطة لرئيس الجهاز دون غيره ولم يمنح المشرع رئيس الجهاز حق التفويض في هذا الإختصاص بحيث يتعين عليه مباشرته بنفسه دون تفويض غيره في ذلك، فإن مارس أحد غيره هذا الإختصاص بناء علي تفويض له، فإن الطلب الصادر بناءً علي هذا التفويض يكون قد صدر بالمخالفة للقانون ولا يجوز التعويل عليه أو الاعتداد به[1]

وقضت كذلك بأن علي الجهة الإدارية إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بالقرارات التأديبية الصادرة منها بشأن مخالفات مالية خلال ثلاثين يوماً من صدورها، ولرئيس الجهاز وحده أن يعترض علي تلك القرارات وأن يطلب إحالة العاملين إلي المحاكمة التأديبية خلال الثلاثين يوماً التالية لإخطاره [2]

وتجدد الإشارة في هذا الصدد إلي مسألة هامة، وتساؤل هام وهو مدي جواز قيام رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بتفويض إختصاصه بطلب بإقامة الدعوي التأديبية إلي وكلائه ؟

وواقع الأمر أننا نري أن ذلك التفويض غير جائز قانوناً، ولا يترتب ثمة آثار، وذلك من عده وجوه :

أولاً : إن نص المادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ قد أناطت الإختصاص بطلب الإحالة إلي المحاكمة التأديبية إعتراضاً علي قرار جهة الإدارة برئيس الجهاز وحده، ولم تنص علي جواز أن يفوض رئيس الجهاز غيره من العاملين بالجهاز في مباشرة ذلك الإختصاص، ومن ثم فإن قيام رئيس الجهاز بتفويض ذلك الإختصاص ليس له سند من القانون وبالتالي لا يجوز قانونا .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ١٢٧٧٧ لسنة ٤٩ق عليا، ٤١٤٩ لسنة ٤٤ق عليا، ٤٥٤٩ لسنة ٤٩ق عليا بجلسات ٨، ١٥، ٢٠٠٦/٦/٢٤.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٩٢٦ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٧/١١/٢٩، الطعن رقم ٢٠٩٢ لسنة ٣٩ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٢١.

ذلك الدفع علي الدعاوي التأديبية المقامة أمام المحاكم التأديبية، ويجوز أثاره هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية ولو لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا، ويلاحظ إنه نظراً لأن الدفوع بعدم قبول الدعوي لإنتفاء الصفة من النظام العام يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها [1]

الآثار المترتبة علي هذا الدفع :

يترتب علي الدفع بأن الدعوي التأديبية أقيمت بناءً علي طلب من غير رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات - في حالة ثبوت صحته - الحكم بعدم قبول الدعوي التأديبية.

الأساس القانوني للحكم بعدم قبول الدعوي التأديبية لإقامتها بدون طلب من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات :-

يستند الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية لإقامتها بدون طلب من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات إلي أن المشرع في نص المادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ خول سلطة طلب إقامة الدعوي التأديبية إلي رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات وحده دون سواه من العاملين بالجهاز، وبذلك يتعين ممارسة هذا الإختصاص من صاحب الصفة القانونية الوحيد دون غيـره من العاملين بالجهاز.

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في قضاء متواتر لها، فقضت بأن المشرع حفاظاً منه علي المال العام وأحكاماً للرقابة عليه خول رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات حق طلب إعادة النظر في الجزاءات التي تصدر في شأن المخالفات المالية إذا قرر إنها لا تتناسب مع الجرم المنسوب للعامل، فإذا لم تستجب جهة الإدارة لطلبه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ علمها بذلك الطلب، كان له أن يطلب تقديم العامل للمحاكمة التأديبية، ونظراً لخطورة الأثر المترتب علي سلطة إعادة النظر في الجزاء أو طلب إقامة الدعوي التأديبية فقد عمد

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٨٨/١/٢٣.

إلي وكيل الجهاز في طلب إقامة الدعوي التأديبية إذ قضت المحكمة وبحق إن "القرار رقم ١٨٣٠ لسنة ١٩٩٩ مخالف لصحيح حكم القانون ويتعين عدم الإعتداد به، ولا يقدح في ذلك أن رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات أستند في قراره إلي القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ في شأن التفويض في الإختصاصات إذ لا يجوز التفويض في الإختصاصات التأديبية طالما لا يوجد نص خاص وصريح يقرر ذلك.[1]

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا أن «المشرع حين نظم سلطات التأديب وزعها بين سلطة تختص بتوقيع الجزاء وأخري تتولي التعقيب عليها وهذا التنظيم والتوزيع يتأبي علي التفويض، وحين يعهد المشرع بالإختصاص التأديبي لسلطة معينة فإنه يعتبر ذلك ضمانة مقررة لا يسوغ مخالفتها بتفويضها إلي سلطة أخري ولا يجوز الإحتجاج بما إنتهت إليه الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بفتواها ملف رقم ٢١٤/٢/٨٦ الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٠/١٢/٥ من جواز تفويض المحافظ لنوابه في إختصاصاته التأديبية ذلك إن هذا الأفتاء قد صدر محمولاً علي حكم خاص ضمنه المشرع نص المادة ٣١ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الإدارة المحلية المعدل بالقانونين رقمي ٥٠ و١٤٥ لسنة ١٩٨٨ وهو ما لم يتوافر في شأن قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ومن ثم إذا طلب الإحالة إلي المحاكمة التأديبية وكيل الجهاز فإن طلبه هذا يكون باطلاً ويستطيل هذا البطلان ليلحق بقرار الإحالة إلي المحاكمة التأديبية والحكم الطعين الصادر فيها، الأمر الذي يغدو معه قرار مجازاة الطاعنين من قبل البنك نهائياً مما لا يجوز إعادة مساءلتهم عن المخالفات التي أحيلوا عنها إلي المحاكمة التأديبية.[2]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٤٠ق عليا – جلسة ١٩٩٨/٢/١٤

(٢) المحكمة الإدارية العليا، الطعون أرقام ١٨٣٦٣، ١٨١٤٠، ١٨١٣٩، ١٦٧٦١ لسنة ٥٠ق عليا – جلسة ٢٠٠٦/٥/٢٧.

المبحث السادس
الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية
لسقوط حق رئيس الجهاز المركزي
للمحاسبات في الإعترض علي القرار التأديبي

الاساس القانوني :

حددت المادة ٥/٣ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨ مدة زمنية يتعين علي رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات أن يمارس خلالها رقابته القانونية علي القرارات التأديبية الصادرة في المخالفات المالية، إذ أن له أن يطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز تقديم العامل إلي المحاكمة التأديبية، وله كذلك أن يطلب إلي جهة الإدارة مصدره القرار خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز إعادة النظر في قرارها، وعليها أن توافي الجهاز بما إتخذت في هذا الصدد، خلال الثلاثين يوماً التالية لعلمها بطلب الجهاز، فإذا لم تستجب الجهة الإدارية لطلب الجهاز كان لرئيسه خلال الثلاثين يوماً التالية أن يطلب تقديم العامل إلي المحاكمة التأديبية.

ويتعين علي رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات أن يتقيد في مباشرته لإختصاصاته بتلك بالمواعيد المقررة قانوناً، فلا يجوز له أن يتجاوزها، سواء في حالة طلبه من جهة الإدارة إعادة النظر في القرار التأديبي الصادر عنها، أم في حالة طلبه إقامة الدعوي التأديبية ضد الموظف المخالف نتيجة لرفض جهة الإدارة الإستجابة لطلبه بتعديل قرارها التأديبي بتشديد الجزاء، أو في حالة طلبه إقامة الدعوي التأديبية إبتداءً فور فحصه للأوراق عند ورودها إليه، ففي كل تلك الأحوال يتعين أن يمارس تلك الإختصاصات المقررة له خلال المدة القانونية المحددة بمدة ثلاثين يوماً، فإن تجاوزها سقط حقه في ممارسة إختصاصاته المشار إليها.

ويلاحظ أن مدة الثلاثين يوما تتحدد من تاريخ ورود الأوراق إلي الجهاز المركزي للمحاسبات كاملة وليس من تاريخ صدور القرار التأديبي، والعلة في ذلك أن جهة الإدارة قد تتراخي عن عمد في أرسال وعرض الأوراق علي الجهاز المركزي للمحاسبات مما يؤدي إلي تفويت المواعيد المقررة قانوناً للجهاز للإعتراض علي قرارها، وهو ماينجم عنه تعطيل رقابة الجهاز وإفراغها من مضمونها، ولذلك يتعين أن تحتسب المواعيد المشار إليها من تاريخ ورود الأوراق إلي الجهاز.

ويتعين أن ترد الأوراق إلي الجهاز كاملة لكي يبدأ إحتساب مواعيد الإعتراض المقررة لرئيس الجهاز، إذ قد تقوم جهة الإدارة عمداً أو عن إهمال بإرسال الأوراق ناقصة إلي الجهاز بهدف تعطيله عن الفحص اللازم لها، وأضاعة الميعاد المقرر له للإعتراض، وتفويت حقه في طلب إستكمال المستندات والأوراق، ولذلك يتعين أن يبدأ إحتساب المواعيد من تاريخ ورود الأوراق كاملة إلي الجهاز، وليس من تاريخ صدور القرار التأديبي .

وإذا ما تجاوز رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات المواعيد المقررة قانوناً لكي يباشر اختصاصه بالاعتراض علي القرار التأديبي، بأن يطلب من جهة الإدارة إعادة النظر في قرارها بعد الميعاد المقرر، أو يطلب إحالة الموظف المتهم إلي المحاكمة التأديبية سواء أمام المحكمة التأديبية المختصة أم أمام مجلس التأديب المختص بعد الميعاد المقرر قانونا، فإنه يجوز في تلك الأحوال للموظف المتهم الدفع بسقوط حق رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات في الإعتراض علي القرار التأديبي وطلب إقامة الدعوي التأديبية ضده .

الآثار المترتبة علي هذا الدفع:

يترتب توافر شروط الدفع بسقوط حق رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات في الإعتراض علي القرار التأديبي، لتجاوز رئيس الجهاز المواعيد القانونية المقررة له للإعتراض على القرار التأديبي وطلب اقامة الدعوى التأديبية والمنصوص عليها بالمادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون ١٤٤ لسنة

١٩٨٨، عدم جواز نظر الدعوي التأديبية المقامة ضد الموظف المتهم بناءً علي ذلك الطلب الصادر من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، وعلي المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب المختص بحسب الاحوال، الحكم بذلك من تلقاء نفسها إذا ما تبين لها أن طلب إقامة الدعوي التأديبية صدر بعد الميعاد القانوني.

وقضي بأن ميعاد الثلاثين يوماً التي يجوز لرئيس الجهاز خلالها طلب إحالة العامل إلي المحاكمة التأديبية هو ميغاد سقوط أي يسقط حق رئيس الجهاز في هذا الطلب إذا إنقضي هذا الميعاد، ولا يبدأ إحتساب الميعاد إلا من تاريخ ورود الأوراق كاملة إلي الجهاز. (١)

كذلك قضت بأن «الميعاد المقرر لإعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي القرارات الصادرة من الجهة الإدارية وطلب تقديم الموظف إلي المحكمة التأديبية هو من مواعيد السقوط وينقضي حق الإعتراض بإنقضائه (٢)

وقضت ايضاً بأن «قانون الجهاز المركزي للمحاسبات رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ حدد في مادته الثالثة لرئيس الجهاز ميعاداً معيناً يستخدم خلاله حقه القانوني في الإعتراض علي القرار التأديبي وطلب تقديم العامل إلي المحاكمة التأديبية، وهذا الميعاد من مواعيد السقوط التي يترتب علي فواتها سقوط حق رئيس الجهاز في طلب إقامة الدعوي التأديبية، فهذا الميعاد مقرر لمصلحة الموظف العام حتي لا يظل تحت سطوة الإعتراض إلي أجل غير مسمي، ومقرر في ذات الوقت لمصلحة الإدارة حتي لا تظل أمورها معلقة لأجل غير مسمي، وإذا أقيمت الدعوي بعد هذا الميعاد كانت جديرة بعدم القبول (٣)

و كما قضت بأن المشرع «لزم جهة الإدارة بإخطار رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بالقرارات الصادرة منها فى شأن المخالفات المالية، ولرئيس

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٤٥ق - عليا - جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٨.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣١ق - جلسة ١٩٨٨/٥/١٤.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٧٠٠٠ لسنة ٤٤ق - جلسة ٢٠٠١/١/٢٨.

الجهاز خلال شهر أن يفحص القرار ويطلب تشديده او يطلب الاحالة الى المحكمة التأديبية ،فالجهاز يتولى اختصاصاً رقابياً على قرارات جهات الإدارة المبلغة في شأن المخالفات المالية باعتباره الجهاز القوام على دوام الإنضباط المالي للجهاز الإداري للدولة، وهذا الاختصاص ليس مستحدثا منذ غام ١٩٨٣ وانما كان مقرراً للجهاز عندما كانت النيابة الإدارية مشاركة لجهة الإدارة في إجراء التحقيق في المخالفات المالية قبل عام ١٩٨٣، فالمشرع لم ينشئ اختصاصاً جديداً للنيابة الإدارية بالتحقيق في المخالفات المالية منذ هذا التاريخ ولكنه وسع في نطاق هذا الاختصاص بحيث جعل التحقيق في هذه المخالفات مقصوراً على النيابة الإدارية وحدها[(١)].

و قضى كذلك بأن المشرع اوجب على الجهة الإدارية إخطار رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بالقرارات الصادرة منها في المخالفات المالية - حدد المشرع لرئيس الجهاز ميعاداً معيناً يستخدم فيه حقه في الاعتراض على القرار التأديبي وطلب تقديم الموظف إلى المحاكمة التأديبية - هذا الميعاد من مواعيد السقوط ينقضي حق الاعتراض بإنقضائه، وهو ميعاد مقرر لمصلحة الموظف حتى لا يظل تحت سطوة الاعتراض إلى أجل غير مسمى، ومقرر كذلك لمصلحة الإدارة حتى لا تظل أمورها معلقة إلي أجل غير مسمى، ومن ثم فان ممارسة رئيس الجهاز لهذا الحق يقتضي أن تكون كافة عناصر التقرير من تحقيقات ومستندات وبيانات تحت نظر الجهاز ليتمكن من تقدير ملاءمة القرار التأديبي المعروض وما إذا كان الأمر يقتضي تقديم الموظف إلى المحاكمة التأديبية من عدمه، و حساب ميعاد السقوط لحق رئيس الجهاز في طلب اقامة والمحدد في القانون بمدة شهر، لا يبدأ الا من تاريخ ورود المستندات والبيانات كاملة إلي الجهاز - وإذا لم يطلب الجهاز استكمال ما ورد إليه من جهة الإدارة من أوراق وانتهى الميعاد المذكور فإن ذلك يعد قرينه على اكتفاء الجهاز بما ورد إليه فيسقط حقه في الاعتراض إذا لم يستخدمه قبل انقضاء ميعاد الشهر المقرر له.[(٢)]

(١) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٢ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٨٩/٦/١٠

(٢) المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣١ ق " إدارية عليا جلسة ١٩٨٨/٥/١٤

واذا تراخت جهة الادارة فى اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بالقرار الصادر بشأن المخالفة المالية لمدة تزيد على اكثر من ستين يوما من تاريخ صدور القرار، فان ذلك لا ينشأ عنه تحصين القرار فى مواجهة الجهاز وغل يده عن طلب تعديله او سحبه والاحالة الى المحكمة التأديبية، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قضاء هذه المحكمة قد أستقر علي أن ميعاد الثلاثين يوماً التي يجوز خلالها لرئيس الجهاز طلب إحالة العامل إلي المحكمة هو ميعاد سقوط أي يسقط حق رئيس الجهاز في هذا الطلب إذا أنقضي هذا الميعاد، إلا إنه من المستقر أيضاً في قضاء هذه المحكمة أن الميعاد لا يبدأ إلا من تاريخ ورود الأوراق كاملةً إلي الجهاز أياً ما كان تاريخ القرار الصادر بشأن المخالفة المالية، دون محاجة بفكرة تحصن القرارات الإدارية بإنقضاء ستين يوماً علي صدورها، ويكون من نتيجة هذا التحصن إنه يمتنع علي الجهة الإدارية سحبها بعد ذلك حتي لو كانت باطلة، فذلك حكم عام يسري بشأن كافة القرارات الإدارية يخصصه ما ورد من حكم خاص بنص البند ثالثاً من المادة الخامسة من قانون الجهاز بشأن القرارات الصادرة بشأن المخالفات المالية حيث تظل هذه القرارات مزعزعة غير مستقرة إلي أن يخطر بها الجهاز المركزي للمحاسبات كاملة[1]

وتجدر الاشارة الى ان الحق المخول لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات فى أن يطلب من النيابة الإدارية تقديم الموظف الى المحاكمة التأدبيية إذا استبان له أن المخالفة المالية التي ارتكبها تستحق جزاء يزيد على ذلك الذي وقعته عليه الجهة الإدارية، يشترط لصحة مباشرة ذلك الحق أن يستخدم رئيس الجهاز هذا الحق خلال شهر بدءاً من تاريخ ورود الإخطار إليه من الادارة، وذلك بأن يتم تصدير طلبه تقديم الموظف إلى المحاكمة التأدبيية – إلى النيابة الإدارية خلال هذا الأجل، هذا الميعاد ينقطع بطلب استيفاء بيانات خلاله وينفتح ذات الميعاد من جديد فور تاريخ ورود إلبيان المطلوب[2] .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٤٤ق – عليا – جلسة ٢٠٠٢/٢/٢

(٢) المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٤٣٥ لسنة ٣٤ ق، جلسة ١٩٩٠/٤/١٤

ولكي يباشر الجهاز المركزي للمحاسبات اختصاصه في تقديرمدى ملاءمة الجزاء فلابد أن تخطره الإدارة بقرار الجزاء وكل ما يتعلق به من أوراق، ولم يحدد المشرع مشتملات القرار التي يجب إخطار الجهاز بها، ومن ثم فان تحديد ما يلزم من أوراق وبيانات هو من المسائل الموضوعية التي تختلف لاختلاف ظروف وملابسات كل مخالفة على حدة، ومن ثم فان فوات الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ دون أن يطالب الجهاز جهة الإدارة باستكمال ما ينقص من الأوراق والتحقيقات يعد قرينه على اكتفاء الجهاز بما تحت يده من أوراق ومستندات، وترتفع هذه القرينة إذا بادر الجهاز خلال الميعاد المذكور بطلب ما ينقص من الأوراق والبيانات التي يراها لازمه لإعمال اختصاصه في تقدير الجزاء – في الحالة الأخيرة يحسب الميعاد من يوم ورود كل ما طلبه الجهاز على وجه التحديد[1]

وأكدت المحكمة الإدارية العليا أن تراخي جهة الإدارة في إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بالقرارات الصادرة في المخالفات المالية لما بعد المدة التي ألزم فيها المشرع علي جهة الإدارة إخطار الجهاز بتلك القرارات وهي مدة شهر من تاريخ صدور القرار التأديبي، فإن ذلك التراخي من جهة الإدارة لا يؤثر علي حق رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات في الإعتراض علي قرار الجهة وطلب إقامة الدعوي التأديبية، وذلك علي نحو ما سبق وأن أسلفنا تمكيناً للجهاز المركزي للمحاسبات من مباشرة رقابته والحيلولة دون قيام جهة الإدارة بتعطيل ممارسة تلك الرقابة، وهو ما يتنافى قطعا والغرض من انشاء الجهاز وو يتعارض ومفهوم الرقابة فى حد ذاته اذ لا يتصور بحال من الاحوال ان يكون المراقب فى وضع يمكنه من التحكم فى الرقيب، ان شاء عطله عن القيام بعمله وان شاء مكنه من مباشرته .

تأكيدا لذلك قضت المحكمة الادارية العليا بأن القانون لم يقرر أي جزاء علي تخلف جهة الإدارة عن إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بقرارات الجزاء في المخالفات المالية وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها الأمر

---

(١) المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٠٢٤ لسنة ٣٠ ق " إدارية عليا " جلسة ١٩٨٧/٣/١٤

الذي يقطع بأن هذا الميعاد هو ميعاد تنظيمي، وأن القول بذلك من شأنه أن يجعل ممارسة الجهاز لسلطاته المقررة بنص المادة الخامسة من القانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ رهين بإرادة الجهة الإدارية الخاضعة لرقابة الجهاز إن شاءت أعملتها بإخطاره بقرار الجزاء خلال الميعاد القانوني وإن شاءت أهملتها وأسقطتها بعدم إخطاره بقرار الجزاء في ذلك الميعاد، وهو ما يتنافي والمنطق القانوني السليم، فإذا كان الثابت من الأوراق أن قرارات الجزاء صدرت بتاريخ ١٢/٨/١٩٩٥، وتم إخطار الجهاز المركزي للمحاسبات بالأوراق كاملة بتاريخ ٢٠/١٠/١٩٩٦ وأعترض الجهاز علي القرارات فى خلال الشهر المقرر له قانونا، فان الدعوى التأديبية تكون مقبولة[١]

ونحن نرى انه إذا دفع الموظف المتهم أمام الجهة التي أناط بها القانون إقامة الدعوي التأديبية سواء أكانت النيابة الإدارية المختصة وحدها دون سواها بإقامة الدعوي التأديبية ومباشرة الإدعاء امام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، أم امام الجهة المختصة بإقامة الدعوي التأديبية أمام مجالـــس التأديب حسب الأحوال، بأن رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات طلب إقامة الدعوي التأديبية بعد الميعاد المقرر قانوناً، فإنه يجب في هذه الحالة إذا ثبت صحة هذا الدفع، الإمتناع عن إقامة الدعوي التأديبية وذلك بغض النظر عما ورد بنص المادة ٣/٥ من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ من وجوب اقامة الدعوى التأديبية ومباشرتها اذا طلب رئيس الجهاز ذلك، لانه مما يتفق ومقتضايات العدالة التأديبية أن لا تقام دعوى تأديبية مألها عدم القبول حتما، لمجرد الرضوخ لطلب غير مقبول قانونا من رئيس الجهاز، ففى ذلك عنت بالموظف المحال الذى ستناله حتما اضرار ادبية ومادية تنشأ بقوة القانون بمجرد اقامة الدعوى التأديبية ضده مثل حرمانه من الترقية، وهو ما لايجوز القبول به، فضلا عما فى تلك الاحالة من اضرار بالقضاء التأديبى باحالة دعاوى لا تتوافر شروط قبولها اليه .

(١) المحكمة الإدارية العليا : الدائرة الخامسة – الطعن رقم ٦٠٤٢ لسنة ٤٤ق – عليا – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٩

أما اذا ثبت ان طلب رئيس الجهاز من النيابة الإدارية إقامة الدعوي التأديبية وان إحالة الأوراق إليها قد تم فى خلال شهر من ورود الاوراق اليه كاملة، فإن إعتراض الجهاز يكون قد قدم خلال الميعاد المقرر قانوناً، واذا تبين ان هناك تأخير فى اخطار الجهاز بالقرار التأديبى بعد صدوره، فانه ينبغي في مثل تلك الحالة إحالة المسئول عن عدم إخطار الجهاز بالقرارات المشار إليها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها إلـــي التحقيق الادارى لمساءلته عن ذلك التراخى فى الاخطار بالمخالفة لاحكام القانون .[1]

ونظراً لأهمية تاريخ إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي القرار التأديبي الصادر في شأن المخالفة المالية وطلبه إقامة الدعوي التأديبية بحسبان أن ذلك الإعتراض يجب أن يتم خلال فترة حددها المشرع ويتعين الالتزام بها وهى شهر من تاريخ ورود الأوراق كاملة إلي الجهاز، وإلا سقط حقه في ذلك الإعتراض، فيشترط فى تأشيرة اعتراض رئيس الجهاز وطلبه اقامة الدعوى التأديبية أن يكون تاريخها واضح تماماً لا يحوطه لبس أو غموض، فإذا كانت صورة مذكرة وكيل الجهاز قد خلت من أي تأشيرة بالموافقة علي الإحالة إلي المحكمة من رئيس الجهاز، وإن ما ورد بها في هذا الشأن تحت ختم شعار الدولة والذي ختمت به جميع صفحات صور المذكرة ومن بينها الصفحة الأخيرة هو تاريخ ذاته غير واضح وبشكل لا يكاد يقرأ ولا يوجد أي توقيع لرئيس الجهاز أو تأشيرة بالموافقة مقارناً لهذا التاريخ أو في أي موضوع أخر من هذه الصفحة الأخيرة أو حتي في بقية الصفحات مما لا يمكن معه التأكد من ان رئيس الجهاز وافق علي الإحالة إلي المحاكمة التأديبية إذ أن الأمر في هذا الشأن لا يفترض ولا يستنتج وإنما يجب أن يكون واضحاً وجلياً، ومن ثم يضحي قرار مجازاة المطعون ضدهما من قبل الجهة الإدارية قد أصبح نهائياً وتكون الدعوي التأديبية قد سقطت ضدهما[2]

و يعد عدم وضوح تاريخ طلب الاحالة او خلو الاوراق منها قرينة لصالح

(١) المحكمة الإدارية العليا : الدائرة الخامسة – الطعن رقم ٦٠٤٢ لسنة ٤٤ق – عليا – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٩

(٢) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٣٩ ق "إدارية عليا" – جلسة ١٩٩٧/٤/٢٦.

الموظف المتهم، فالمحكمة الإدارية العليا إستلزمت للدفع بسقوط حق رئيس الجهاز فى طلب اقامة الدعوى التأديبية أن يكون إعتراض رئيس الجهاز على قرار الجزاء غير محدد التاريخ، أو أن يكون تاريخ الإعتراض وطلب اقامة الدعوى التأديبية غير واضح، فتاريخ إعتراض رئيس الجهاز وطلبه إقامة الدعوي التأديبية يجب أن يكون واضحاً ومحدداً بالأوراق، لا يحتمل لبسا ولا غموضا، وعلي ذلك فعلي من يتمسك بذلك الدفع أن يثبته من الأوراق المنظورة أمام المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب بحسب الأحوال، فإذا كانت موافقة رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي إقامة الدعوي التأديبية المثبتة بالأوراق غير محددة التاريخ أو أن تاريخ تلك الموافقة تم طمسه أو غير واضح بالأوراق، فانه يستطيع فى تلك الاحوال ان يبنى عليه دفع بعدم قبول الدعوى التأديبية .

المبحث السابع
ما مدى جواز الدفع بعدم جواز نظر الدعوي التأديبية لعدم قيام جهة الإدارة بسحب قرارالجزاء رغم إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي القرار التأديبي

مفهومـــه :

الأصل إنه لا تجوز مجازاة الموظف مرتين عن ذات الذنب التأديبي، فإذا أصدرت جهة الإدارة قراراً بتوقيع جزاء تأديبي علي الموظف العام وإعترض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي ذلك القرار التأديبي وطلب إقامة الدعوي التأديبية ضد هذا الموظف، فإن مفاد ذلك أن تلك الدعوي التأديبية ستسفر في حالة ثبوت إدانة ذلك الموظف عن توقيع جزاء تأديبي جديد عليه، وهو الأمر الذي لا يجوز في حالة سبق توقيع جزاء تأديبي علي هذا الموظف عن ذات الذنب التأديبي بواسطة جهة الإدارة، بما سيمثله ذلك من إزدواج في العقاب التأديبي وهو أمر غير جائز قانونا بحسب الاصل، لذلك أضحي من البديهي إنه بمجرد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي قرار الجزاء التأديبي الصادر من جهة الإدارة، فإنه يجب علي جهة الإدارة أن تسحب قرارها التأديبي، وذلك لتتيح المجال أمام المحكمة التأديبية لتنظر الدعوي التأديبية وتوقع الجزاء التأديبي الملائم.

فإذا ما إمتنعت جهة الإدارة عن إصدار قرار بسحب قرارها التأديبي رغم إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عليه وطلبه إقامة الدعوي التأديبية، فهل يجوز في هذه الحالة الدفع بعدم جواز نظر الدعوي التأديبية لسابقة الفصل فيها وإمتناع جهة الإدارة عن إصدار قرار بسحب قرارها السابق بعد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عليه ؟

الإجابة علي ذلك بالنفي، إذ إنه ولئن كان القانون لم ينص صراحة علي إلزام جهة الإدارة بسحب قرارها التأديبي في هذه الحالة، إلا أن هذه النتيجة حتمية وضرورية ومستفادة ضمنياً من نصوص القانون، ويجب أن تتحقق بمجرد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات على القرار التأديبى الصادر فى المخالفة المالية، وطلبه إقامة الدعوي التأديبية عن ذات المخالفة التأديبية التى كانت محلا للقرار التأديبى الصادر بمجازاة المتهم، إذ يعد في هذه الحالة القرار التأديبي الصادر من جهة الإدارة كأن لم يكن، ولا تترتب عليه ثمة أثار علي الإطلاق، سواء أقامت جهة الإدارة بسحبه أم لا .

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في قضاءً متواتر لها إذ قضت بأن " بمجرد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات في الميعاد المقرر قانوناً علي قرار الجزاء، فإن ذلك يجعل قرار الجزاء غير قائم ولا منتج لأثاره ويلزم إحالة العامل إلي المحكمة التأديبية[1]

وقضت كذلك بأن قضاء هذه المحكمة قد أستقر علي سقوط قرار الجزاء الصادر من الجهة الإدارية بمجرد إعتراض رئيس الجهاز عليه وطلبه إحالة العامل المخالف إلي المحاكمة التأديبية صاحبه الولاية العامة والأصلية في تأديب العاملين المخالفين[2]

وقضت كذلك بأن هذه المحكمة أستقرت في أحكامها علي أن إستعمال رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات لسلطته في طلب إقامة الدعوي التأديبية ضد العاملين المخالفين خلال المدة المقررة في القانون، فإن القرار الصادر بمجازاتهم عن ذات المخالفات تعد كأن لم تكن، ويجب علي الجهة الإدارية سحبها [3]

ومضت المحكمة في أحكامها المستقرة علي تأكيد إنعدام أي أثر لقرار جهة الإدارة بعد إعتراض رئيس الجهاز المزكزي للمحاسبات عليه، حتي لو لم

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٧ق - جلسة ١٩٨٥/١١/٩.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٤٥ق عليا - جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٨.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٥٥ لسنة ٤٤ق عليا - جلسة ٢٠٠٢/٦/١٥.

تسحبه جهة الإدارة إذ قضت بأن " قضاء هذه المحكمة أستقر علي سقوط قرار الجزاء الصادر من الجهة الإدارية بمجرد إعتراض رئيس الجهاز عليه وطلبه إحالة العاملين المخالفين إلي المحكمة التأديبية دون حاجة لصدور قرار بسحبه.[1]

وهناك مسألة هامة للغاية يجدر الإشارة إليها وهي أن فوات الميعاد المقرر قانوناً لسحب القرارات الإدارية بصفة عامة لا يحول دون قيام جهة الإدارة بسحب القرار التأديبي إذا إعترض عليه رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، ويعد ذلك إستثناء علي قواعد ومواعيد السحب، وذلك لعله مفادها أن القول بأن القرار التأديبي تحصن ويتعذر سحبه، هو عدم جواز توقيع جـــــزاء تأديبي أخر عن ذات المخالفات التأديبية علي الموظف المتهم، وهو الأمر الذي يعطل الرقابـــة القانونية المقررة للجهاز المركزي للمحاسبات ويفرغها من مضمونها

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا صراحة إذ نصت علي أن " لا يسوغ القول بتحصن القرار التأديبي رغم فوات مواعيد السحب بعد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عليه في الميعاد القانوني[2]

الآثار المترتبة علي هذا الموضوع :

لا يترتب علي الدفع بعدم جواز محاكمة الموظف تأديبياً لعدم قيام جهة الإدارة بسحب القرار التأديبي التأديبي الصادر عن ذات المخالفات المنظورة أمام المحكمة التأديبية بعد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات علي ذلك القرار ثمة أثر علي نظر الدعوي التأديبية والحكم فيها بتوقيع جزاء تأديبي جديد علي الموظف المتهم إذا ثبتت إدانته، إذ أن قرار جهة الإدارة يعد كأن لم يكن بمجرد إعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عليه سواء أقامت بسحبه أم لم تقم، ومن ثم لا يتوقف قيام النيابة الإدارية بإتخاذ إجراءات إقامة الدعوي التأديبية في هذه الحالة علي ورود قرار بسحب القرار

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٤٤ق عليا – جلسة ٢٠٠٢/٢/٢.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٤٤ق عليا – جلسة ٢٠٠٢/٢/٢.

التأديبي السابق صدوره إليها من جهة الإدارة، إذ إن ذلك القرار يعد كأن لم يكن وسقط تلقائياً واصبح كالعدم سواء بمجرد الإعتراض عليه، وللمحكمة التاديبية ان تنظر الدعوى التأديبية وتفصل فيها وفق ما تستقر عليه عقيدتها، فالقرار السابق الصادر من الادارة يسقط، بمجرد الاعتراض عليه، والساقط لا يعود، ولا يرتب اية اثار، سواء تم سحبه من عدمه .

المبحث الثامن
مدي جواز الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية للتراخي في إقامتها بناءً علي طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات

مفهوم الدفع

هذا الوجه من اوجه الدفاع يبدي عادةً أمام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، ومضمونه أن يدفع الموظف المتهم بعدم قبول الدعوي التأديبية المقامة ضده أمام المحكمة التأديبية نظراً لإقامتها بعد الميعاد المقرر قانوناً في المادة الخامسة من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨.

فالأصل إن المشرع قد يحدد بالنسبة لدعوي معينة مهلة زمنية لإقامتها، أي فترة زمنية محددة، وفي تلك الحالة تكون المهلة أو الفترة الزمنية المحددة لإقامة الدعوي ميعاداً ناقصاً يجب أن تقام الدعوي خلاله، أي قبل إنتهائه، ويعد شرط وجوب مراعاة المهلة والفترة الزمنية المحددة لإقامة الدعوي هو شرط لقبولها، ويستوي في ذلك أن يكون تحديد المهلة الزمنية اللازمة لإقامة الدعوي القضائية قد ورد في قانون المرافعات أو ورد في غيرها من القوانين الإجرائية، والقاعدة العامة إنه إذا وضع المشرع ميعاداً لإقامة الدعوي ولم يراعي هذا الميعاد أي تمت مخالفته، فإن الجزاء علي ذلك هو عدم قبول الدعوي .

وقد نصت المادة الخامسة – ثالثاً – من قانون الجهاز المركزي للمحاسبات الصادر بالقانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ علي إنه إذا طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات إقامة الدعوي التأديبية ضد الموظف المتهم، فإنه علي الجهة المختصة بالإحالة إلي المحاكمة التأديبية مباشرة الدعوي التأديبية خلال الثلاثين يوماً التالية إعتباراً من ورود طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات إليها، والجهة المختصة بالإحالة إلي المحكمة التأديبية هي النيابة الإدارية

وحدها دون سواها، فهي الهيئة القضائية المختصة قانوناً، بإقامة الدعوي التأديبية ومباشرتها أمام المحاكم التأديبية بمجلس الدولة وذلك إعمالاً لنص المادة الرابعة من قانون النيابة الإدارية الصادر بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون ١٢ لسنة ١٩٨٩، وكذلك نص المادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتي نصت علي أن تقام الدعوي التأديبية من النيابة الإدارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة قلم كتاب المحكمة المختصة، وقد تكون الجهة المختصة بالإحالة إلي المحاكمة التأديبية هي السلطة المختصة بجهة الإدارة وذلك في الجهات التي تشكل فيها مجالس تأديب لمحاكمة العاملين بها مثل الجامعات أو محاكم القضاء العادى، وهيئة الشرطة وهيئة الرقابة الادارية وهيئة المخابرات العامة وغيرها من الجهات التي تشكل بكل منها مجلس تأديب لمحاكمة العاملين بها تأديبياً.

وسواء أكانت الجهة المختصة بالإحالة إلي المحاكمة التأديبية هي النيابة الإدارية أم السلطة المختصة بالجهات التي يشكل بها مجالس تأديب وفقا لقانون انشاء كل جهة من هذه الجهات، فالأصل أنها تلتزم بإقامة الدعوي التأديبية خلال مدة ثلاثين من تاريخ ورود طلب بذلك إليها من رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، فإذا ما تراخت في إقامة الدعوي التأديبية لما بعد هذا الميعاد فإنه في هذه الحالة يكثر في الواقع العملي الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية للتراخي في إقامتها بعد الميعاد المقرر بالمخالفة للقانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ بشأن الجهاز المركزي للمحاسبات، فما مدى صحة ابداء هذا الدفع، ومدى تأثيره على قبول الدعوى التأديبية

الأثر المترتب علي هذا الدفع :

رغم أن الأصل - كما سبق وأن أسلفنا - إنه إذا حدد المشرع أجلاً معيناً لإقامة الدعوي القضائية خلاله، فإنه يتعين الإلتزام بهذا الأجل وعدم مخالفته كشرط من شروط قبول الدعوي.

بيد أن تلك القاعدة لم تنطبق - إستثناءً - علي الدعوي التأديبية المقامة

بعد الميعاد المقرر في القانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ بناءً علي طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، إذ أن المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها رأت الخروج علي القاعدة العامة في هذا الصدد، ورأت أن الميعاد المقرر لإقامة الدعوي التأديبية ليس ميعاد سقوط، إنما هو من المواعيد التي قصد منها المشرع حث الجهة المختصة بالإحالة إلي المحاكمة التأديبية بسرعة السير في إجراءات إقامة الدعوي التأديبية ولا يترتب علي تجاوزه عدم قبول الدعوي التأديبية.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «ميعاد رفع الدعوي التأديبية عن المخالفات المالية المقرر للنيابة الإدارية بناءً علي طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات هو ميعاد تنظيمي وليس ميعاد سقوط [١]

وقضت كذلك بأن «ميعاد رفع الدعوي التأديبية عن المخالفات المالية بمعرفة النيابة الإدارية بناء علي طلب رئيس ديوان المحاسبة - رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات حالياً - هو ميعاد تنظيمي قصد به إستنهاض النيابة الإدارية للسير في إجراءات الدعوي التأديبية بالسرعة التي تقتضيها المصلحة العامة وحسن التنظيم ولا يعتبر من مواعيد السقوط. [٢]

وقضت كذلك بأن «الميعاد المنصوص عليه لإقامة الدعوي التأديبية بناءً علي طلب ديوان المحاسبة أو الجهة الإدارية هو ميعاد تنظيمي من قبيل إستنهاض النيابة الإدارية للسير في إجراءاتها بالسرعة التي تقتضيها المصلحة العامة للتأديب، وتراخي النيابة الإدارية في إقامة الدعوي التأديبية في الميعاد المذكور لا يسقط الحق في السير فيها[٣]

وقضت أيضاً بأن «ميعاد رفع الدعوي التأديبية عن المخالفات المالية، يتعين بصدده التفرقة بين الميعادين المقررين لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات لطلب إقامة الدعوي وللنيابة الإدارية لرفع الدعوي التأديبية، إذ أن الميعاد

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ١٠٦٣، ١٠٧١ لسنة ٥ق - جلسة ١٩٦٦/١/٥.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ١٠٥٩، ١٠٧٣ لسنة ٥ق - جلسة ١٩٦١/١/٧.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٣٨٧ لسنة ٦ق - جلسة ١٩٦٢/١١/١٠.

المخول لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات هو من مواعيد السقوط أما الميعاد المخول للنيابة الإدارية فهو ميعاد تنظيمي وأساس هذه التفرقة أن الميعاد الأول دون الثاني وضع لصالح الأفراد إذ من شأنه التأثير في المركز القانونـــي للموظف. (١)

وفي تقديري أن العلة من إعتبار أن الميعاد المقرر لإقامة الدعوي التأديبية ميعاد تنظيمي وليس ميعاد سقوط - خروجاً علي الأصل العام - هو أن المحكمة الإدارية العليا أرادت بإرسائها هذا المبدأ إفساح المجال والوقت أمام النيابة الإدارية لإستكمال التحقيق وإعداد الدعوي قبل إحالتها إلي المحكمة التأديبية، لا سيما وأنها تكون من الدعاوي التي تنطوي علي مخالفات مالية جسيمة في أغلب الأحوال، والتي لم يرتضي رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بالجزاء الموقع من جهة الإدارة نظراً لعدم تناسبه وجسامة المخالفات المرتكبة، ومن ثم يكون من الملائم ومن الضروري إتاحة الوقت الكافي أمام النيابة الإدارية بوصفها سلطة التحقيق والإدعاء التأديبي، إلي إستكمال التحقيق إذا رأت وجهاً لذلك، وإعداد قرار الإتهام وقائمة أدلة الثبوت تمهيداً لإقامة الدعوي التأديبية.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٩٧٣ لسنة ٦ق - جلسة ١٦/٢/١٩٦٣.

المبحث التاسع
الدفع بعدم جواز نظر الدعوي التأديبية لسابقة الفصل فيها

الأساس القانوني :

تنص المادة ١٠١ من قانون الإثبات علي أن الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقضي هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسم دون أن تتغير صفاتهم وبتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها.

كما تقتضي مبادئ العدالة إنه لا يجوز العقاب علي الفعل واحد مرتين، ويعد ذلك المبدأ من المبادئ الأساسية في كافة أنواع الدعاوي العقابية، ومن بينها الدعوي التأديبية بحسبانها من الدعاوي العقابية، شأنها فى ذلك شأن الدعوى الجنائية، فإذا ما تم إنزال الجزاء بالمذنب عقاباً له علي ما أقترف من خطأ، فإنه لا يجوز بعد ذلك إعادة معاقبته مرة ثانية عن إرتكابه ذات الخطأ .

هذا المبدأ في مجال الدعوي التأديبية معناه إنه لا يجوز قانوناً مجازاة الموظف عن ذات الخطأ التأديبي مرتين، وذلك سواء أكان الجزاء الإداري السابق توقيعه عن هذا الذنب الإداري قد تم توقيعه إدارياً بواسطة السلطة المختصة بجهة الإدارة، أو تم توقيعه قضائياً بواسطة حكم قضائي صدر من المحكمة التأديبية المختصة، فقرار الجزاء الإداري الصادر من جهة الإدارة بمجازاة الموظف المتهم يحول دون قيام المحكمة التأديبية بإعادة مجازاة الموظف المتهم بحكم يصدر عنها عن ذات المخالفة التأديبية، كما أن صدور حكم من المحكمة التأديبية بمجازاة الموظف المتهم يحول دون قيام جهة الإدارة بإعادة مجازاة الموظف المتهم عن ذات المخالفة التأديبية .

و يعد مبدأ عدم جواز تعدد العقوبات التأديبية عن الفعل الواحد اثر

مترتب على مبدأ شرعية العقوبات التأديبية فى مفهومه المتمثل فى عدم جواز توقيع عقوبة تأديبية لم ينص عليها القانون المنظم لتأديب العامل [١].

ومن ثم فإن توقيع الجزاء التأديبي سواء أكان بقرار إداري أم بحكم قضائي يحول دون إمكانية توقيع جزاء تأديبي أخر علي ذات المخالفة سواء عن ذات الجهة الإدارية التي أصدرت القرار التأديبي الاول، أو من الجهة الرئاسية الأعلي عند ممارستها سلطة التعقيب على القرارات التأديبية وفقا لاحكام القانون خلال مدة شهر من تاريخ اخطارها بقرار الجزاء الصادر من شاغلى الوظائف العليا او الرؤساء المباشرين بحسب الاحوال، لذلك قضى بأن اختصاص وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه، بتوقيع عقوبات تأديبية علي المستخدمون الخارجون عن الهيئة وفقاً لنص القانون المنظم لعملهم، لا يحول دون قيام الوزير بإعادة النظر في الجزاء الإداري و خلو القانون من إيراد هذا الحكم لا يعني إنكار هذا الحق عليه [٢] ، فللسلطة المختصة حفظ التحقيق أو إلغاء القرار الصادر بتوقيع الجزاء أو تعديله – سلباً وإيجابياً – ولها الحق في إلغاء الجزاء وإحالة العامل إلي المحكمة التأديبية، على ان يكون ذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغ السلطة المختصة بالقرار التأديبي، وعند تعديل القرار التأديبي يكون على السلطة المختصة الإفصاح عن إرادتها في إجراء التعديل الذي ارتأته، وأن يبين صراحة أو ضمناً إنها قصدت التعديل حتى لا يعد قرارها الصادر في هذا الشأن بمثابة جزاء جديد مما يرتب ازدواجية الجزاء الموقع علي ذات المخالفة ويصم القرار بمخالفة القانون، فلا يجوز معاقبة الشخص عن ذات الفعل مرتين، ويراعى دائما انه لا ينصرف هذا التعدد إلا بالنسبة للعقوبات التأديبية الأصلية [٣]

فالسلطة المختصة بمقتضى المادة ٨٢ من القانون ١٩٧٨/٤٧ لها الحق في

---

(١) المستشار / جلال احمد الادغم، التأديب فى ضوء قضاء محكمتى الطعن، دار الكتب القانونية، الطبعة الثالثة، ص ١٨

(٢) طعن رقم ١٧٠٣ لسنة ٦ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٦٢/٥/٥

(٣) الطعن رقم ٣٦٥١ لسنة ٤٠ ق " إدارية عليا " جلسة ١٩٩٦/١/٦

إلغاء قرارات الجزاء الصادرة من سلطة أدنى وتعديلها حتى لو كان قرار الجزاء قد صدر صحيحاً قانوناً، شريطة أن يتم الإلغاء أو التعديل خلال ثلاثون يوماً من تاريخ إبلاغ تلك السلطة بقرار الجزاء، اذ انه بفوات هذا الميعاد يمتنع عليها إلغاء القرار أو تعديله وإلا كان قرارها مخالفاً للقانون [1]

فالمادة ٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة مفادها، انه للسلطة المختصة حفظ التحقيق أو إلغاء القرار الصادر بتوقيع الجزاء أو تعديله، ومن ثم إذا ألغت السلطة المختصة الجزاء فلها أن تحيل العامل إلى المحاكمة التأديبية وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغها بالقرار، إذا قرر القانون ميعاداً محدداً للسلطة الأعلى تستطيع خلاله تعديل قرار السلطة الأدنى في توقيع الجزاء، فإن ذلك يعني تقرير سلطة سحب القرار الإداري وإصدار قرار جديد، يجب أن يصدر عن السلطة المختصة خلال الميعاد المنصوص عليه وهو ثلاثين يوم من تاريخ إبلاغها بقرار الجزاء وفق نص المادة ٨٢ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فإذا تجاوزت السلطة المختصة هذا الميعاد، فإن قرار الجزاء يكون قد لحقه تجاه الجهة الإدارية حصانة يمتنع معه على السلطة المختصة تعديل قرار الجزاء[2] .

و قضى بأن المشرع فى المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، قد أعطى بموجبها الوزير المختص حق إلغاء قرار الجزاء الموقع على العامل حتى لو كان قرار الجزاء قد صدر صحيحاً - للوزير المختص إحالة العامل إلي المحاكمة التأديبية بشرط أن يتم ذلك خلال الأجل المحدد قانوناً وهو ثلاثون يوماً من تاريخ إبلاغ تلك السلطة بقرار الجزاء - الغرض من نص المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هو إعطاء الوزير سلطة التعقيب على قرارات الجزاء الصادرة من سلطة أدنى منه ينعقد لها الاختصاص أصالة بتوقيعه، يخضع إلغاء القرار في هذه الحالة للشروط

---

(١) الطعن رقم ٧٦٤ لسنة ٣٥ ق إدارية عليا " جلسة ١٩٩٦/٦/١٥

(٢) طعن رقم ٣١٥٧ لسنة ٣٢ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤

القانونية المقررة بشأنه دون غيرها [1] ، وانما يجب فى جميع الاحوال عند تعديل القرار التأديبي، يكون على السلطة المختصة الإفصاح عن إرادتها في إجراء التعديل الذي ارتأته وأن يبين صراحة أو ضمناً إنها قصدت التعديل حتى لا يعد قرارها الصادر في هذا الشأن بمثابة جزاء جديد مما يرتب ازدواجية الجزاء الموقع علي ذات المخالفة ويصم القرار بمخالفة القانون .

ومن ثم فإن توقيع الجزاء التأديبي بقرار إداري يحول دون إمكانية توقيع جزاء تأديبي أخر علي ذات المخالفة بواسطة المحكمة التأديبية المختصة أو مجلس التأديب بحسب الأحوال، فتوقيع الجزاء التأديبي يغل يد كافة السلطات التأديبية أياً كانت رئاسية أم قضائية من إعادة نظر ذات المخالفات التأديبية وتوقيع الجزاء التأديبي عنها. .

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها إذ قضت بأن " من المبادئ الأساسية لشريعة العقاب أياً كان نوعه إنه لا يجوز عقاب الإنسان عن الفعل المؤثم مرتين، فلا يسوغ معاقبة العامل تأديبياً عن ذات الأفعال غير مرة واحدة حيث تستنفد السلطة التأديبية ولايتها بتوقيع العقاب التأديبي، وبالتالي لا يسوغ لذات السلطة التأديبية أو لسلطة تأديبية أخري توقيع الجزاء عن ذات الجرائم التأديبية على ذات العامل الذي سبق عقابه ومجازاته ولا يغير من ذلك أن تكون السلطة التي وقعت الجزاء التأديبي هي السلطة التأديبية القضائية ممثله في المحاكم التأديبية، أم جهة الإدارة، لأن العلة تتحقق بمجرد توقيع الجزاء التأديبي صحيحاً قانوناً علي العامل، حيث بذلك تصل المسئولية التأديبية للعاملين إلي غايتها القانونية، ومن ثم فلا يجوز بعد ذلك إعادة مباشرة السلطة التأديبية علي ذات العامل بذات الفعل الذي جوزي عنه حيث ترتبط الولاية التأديبية وجوداً وعدماً مع الغاية المستهدفة منه وهي مجازاة العامل عما يثبت إسناده قبله من جرائم تأديبية [2]

---

(١) طعن رقم ٣٧٣٤ لسنة ٣١ ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٧٨/٤/١١

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٤١ق – جلسة ١٩٩٧/٢/١٥.

وقضت بأن " قيام رئيس مجلس إدارة الشركة بوصفه السلطة التأديبية المختصة بإصدار قرار بمجازاة الطاعنين يكون بذلك قد إستنفذ سلطته التأديبية، وذلك قبل أن تتولي النيابة الإدارية التحقيق مع الطاعنين، ومن ثم ما كان يجوز قانوناً إقامة الدعوي التأديبية ضد الطاعنين بعد ذلك عن ذات الوقائع ولا يغير من هذا قيام الشركة بسحب قرار الجزاء بعد إقامة الدعوي التأديبية وقبل صدور الحكم فيها مادامت السلطة التأديبية الرئاسية قد إستنفذت ولايتها إذ لا ينتج هذا السحب أي أثر يصحح بطلان رفع الدعوي التأديبية لإنه من الأحوال المسلمة بها التي تقتضيها العدالة الطبيعية إنه لا تجوز المحاكمة التأديبية عن مخالفة سبق وأن جوزي عنها العامل تأديبياً ومن ثم يتعين القضاء بعدم جواز نظر الدعوي التأديبية [1].

ويشترط للدفع بسبق الفصل تأديبياً كمانع من العقاب التأديبى مجددا عن ذات الفعل مراعاة سبق نظر ذات المخالفات التأديبية، بأن تكون الوقائع المادية محل المخالفات التأديبية هي ذات الوقائع المادية موضوع المخالفات التأديبية السابق توقيع الجزاء التأديبي عنها، بغض النظر عن الفترة الزمنية التي إرتكبت فيها تلك المخالفات التأديبية، إذ لا يعد سبق فصل في المخالفات التأديبية أن يكون قد سبق البت بقرار تأديبي في مخالفات مماثلة إرتكبت في فترة زمنية ماضية علي الفترة الزمنية التي إرتكبت فيها المخالفات الجديدة، أو أن يكون قد سبق التصرف في مخالفات تأديبية اخرى إرتكبت خلال ذات الفترة الزمنية ولكن لم يتم التصرف في المسئولية التأديبية الناشئة عن المخالفات الصادر بشأنها قرار الجزاء الجديد، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " إذا كانت تحقيقات النيابة الإدارية مع الطاعنين والتي أحيلوا عنها إلي المحاكمة التأديبية لم تتناول بالتحقيق بعض المخالفات التي إرتكبت خلال ذات الفترة الزمنية التي حدثت فيها المخالفات السابق إحالتها إلي المحاكمة، فإن إحالة الطاعنين عن تلك الوقائع جائز ولا يمكن الدفع بإنه سبق الفصل

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٦١٧ لسنة ١٣ق - جلسة ١٩٩٧/١١/٢٧.

فيها وذلك لأن المحاكم التأديبية لا تحاكم المحالين عن فترات زمنية وإنما تنظر مخالفات وقعت خلال مدة معينة وتحدد المسئوليـــــة عنها [1] .

والقرار التأديبي الصادر من جهة الإدارة لا يكون نهائياً يحول دون إعادة نظر ذات المخالفات التأديبية فور صدوره، فإذا كان القرار التأديبي صادر في مخالفة مالية فإنه لا يصير نهائياً إلا بعد فوات مواعيد التعقيب عليه المقررة لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات وفقاً لنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨، فإذا أعترض رئيس الجهاز المركـــــــزي للمحاسبات علي القرار التأديبي الصادر من جهة الإدارة خلال المواعيد القانونية المقررة، فإنه والحال كذلك يعد ذلك القرار كأن لم يكن دون حاجة لصدور قرار من جهة الإدارة بسحبه، ولا يكون هناك حائل أمام المحكمة التأديبية في أن توقع الجزاء التأديبي عن ذات المخالفات إذا إقيمت الدعوي التأديبية أمامها بناء علي طلب رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات، كما إنه إذا طلب رئيس الجهاز من جهة الإدارة إعادة النظر في القرار التأديبي وإستجابت له وأصدرت قراراً تأديبياً جديداً فلا تثريب عليها في ذلك، ولا يعد القرار السابق محل إعتراض رئيس الجهاز سابقة فصل في المخالفات التأديبية تحول دون إعادة توقيع جزاء تأديبي جديد عن ذات المخالفات.

و يراعى انه لا يجوز الدفع بعدم جواز اعادة التحقيق فى الدعوى التاديبية لسابقة الفصل فيها بمجرد انتهاء النيابة الادارية من التحقيق واحالتها الاوراق الى جهة الادارة، اذ ان إستنفاد النيابة الإدارية ولايتها وغل يدها لا يتأتى بمجرد أن تبلغ الجهة الإدارية بنتائج التحقيقات، بل يتوقف ذلك على تصرف الجهة الإدارية فى التحقيق تصرفاً نهائياً بصدور قرار بالحفظ أو بتوقيع الجزاء، فإذا كانت الأوراق ما زالت فى حوزة الجهة الإدارية ولم تتصرف فيها بعد، فإن للنيابة الإدارية الحق فى إعادة النظر فيما إنتهت إليه من رأى سابق ولها

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعنان رقمي ١٢٢٩، ١٢٣٠ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٣/١٢/١٩٩٨، طعن رقم ٤٢ لسنة ٤٢ق - جلسة ٣١/٨/١٩٩٦، طعن رقم ١٠٤١ لسنة ٤١ق - جلسة ٣١/٥/١٩٩٨.

أن تتصدى بالفحص والتحقيق لما يطرح أمامها من أوراق ومستندات لم تكن تحت نظرها أول مرة، ولا يجوز لذوى الشأن التحجج بسبق حفظ النيابة الإدارية للتحقيق، أساس ذلك أن قرار النيابة الإدارية فى هذا الصدد لا يحوز أية حجية ولا يمنع النيابة الإدارية من العدول عن قرار الحفظ وإعادة التحقيق والتصرف فيه مجددا كيفما ترى النيابة الادارية سواء باعادة الاوراق الى الادارة او بالاحالة الى المحكمة التأديبية، فحق النيابة الإدارية فى التصرف فى تحقيقاتها يظل قائما، ويجوز لها إعادة النظر فيما أبلغت به الجهة الادارية طالما لم يتم إخطارها بقرار تلك الجهة خلال مدة الخمسة عشر يوما التى أوجبها النص أو بعد إنتهاء هذه المدة لأن الميعاد المذكور لا يعدو أن يكون ميعاداً تنظيمياً لا يترتب على مخالفته أى بطلان[1].

كما لا يجوز الدفع بعدم جواز نظر الدعوى التأديبية لسابقة الفصل فيها فى حالة إستمرار الموظف في إرتكاب المخالفة التأديبية بعد توقيع الجزاء التأديبي عليه، اذ انه فى هذه الحالة يعد مرتكباً مخالفة تأديبية جديدة يجوز توقيع جزاء تأديبي جديد عقاباً عليها، دون أن يحول من توقيع الجزاء التأديبي الجديد سبق توقيع جزاء تأديبي علي المتهم، إذ أن الجزاء الأول لا يعد عقاباً علي المخالفة التأديبية التي تم إرتكابها بعد توقيعه، ومن ثم لا يعد بداهة سببا للدفع بسابقة الفصل في المسئولية التأديبية الناشئة عن الإستمرار في إرتكابه المخالفات التأديبية، وذلك حتي لو إستمر الموظف في إتيان ذات السلوك المؤثر سواء أكان سلوكاً إيجابياً أم سلبياً، فقيام موظف بحيازه سلاح بدون ترخيص، أو الأحتفاظ بمستندات تخص جهة العمل دون أذن بالمخالفة لأحكام القانون خلال فترة زمنية تشكل مخالفة تأديبية، فإذا تم توقيع جزاء تأديبي عن إرتكاب تلك المخالفة في فترة زمنية محددة، لا يحول دون توقيع جزاء أخر إذا إستمر الموظف في إتيان ذات السلوك في فترة زمنية أخري تالية علي توقيع الجزاء التأديبي الأول، ولعل أبرز الأمثلة علي ذلك مخالفات الإنقطاع عن العمل دون إذن فتوقيع جزاء تأديبي عن فترة الإنقطاع لا يحول

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٧٩٨ لسنة ٣٤ ق.ع جلسة ٦ /٢/ ١٩٩٠

دون توقيع جزاء تأديبي أخر إذا إستمر الموظف المنقطع في الإنقطاع عن العمل لمدة أخري بعد توقيع الجزاء التأديبي الأول.

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأنه يجوز معاقبة الموظف عن الإستمرار في إرتكاب المخالفة بإعتبارها جريمة تأديبية جديدة شريطة أن يكون الإستمرار حاصلاً بعد توقيع الجزاء التأديبي الأول [١] .

و قضت بأن الاصل انه لا يجوز معاقبة الموظف عن الذنب الواحد مرتين بجزاءين اصليين لم ينص القانون صراحة على الجمع بينهما، فذلك من الاصول البديهية فى القانون الجزائى، ولا يخل ذلك من ان استمرار الموظف فى اهماله او اخلاله بواجبات وظيفته على الرغم من توقيع جزاء عليه فى تاريخ سابق، يوجب توقيع جزاء جديد عليه، باعتبار ان ما بدر منه مخالفة جديدة يجوز مجازاته عنها مرة اخرى [٢]

والجريمة المستمرة عرفتها محكمة النقض بأنها «الجريمة التي تستمر فيها الحالة الجنائية فترة من الزمن نتيجة تدخل إرادة الجاني إيجاباً أو سلباً في الفعل المعاقب عليه تدخلاً متصلاً متجدداً[٣].

وتعريف الجريمة المستمرة الذي أوضحته محكمة النقض ينطبق علي تعريف المخالفة التأديبية المستمر حسبا اوضحته المحكمة الادارية العليا.

اذ عرفت المحكمة الادارية العليا المخالفة المستمرة بأنها الأفعال التى تتدخل فيها إرادة الجانى تدخل مستمرا أو متجددا، ولا يعد من قبيل الأفعال المستمرة التى تستطيل بها المدة اللازمة لسقوط الدعوى صرف ترخيص بناء بالمخالفة للقانون، اذ تعتبر هذه المخالفة من قبيل الأفعال الوقتية غير المستمرة، اذ تقع هذه المخالفات وتتم بمجرد إصدار الترخيص غير مستوفى

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٣٣٩٩ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٨.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١ لسنة ١ق - جلسة ١٩٦٠/٩/٢١، الموسوعة الادارية الحديثة، سابق الاشارة اليها، ص ٤٣٩

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٨٧ لسنة ٢١ق - جلسة ١٩٨٠/٤/١٢، الطعن رقم ١٣٣٩٩ لسنة ٣٠ق - جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٨.

الشروط المتطلبة قانونا، ومن ثم فان المدة المسقطة للدعوى التأديبية يبدأ من تاريخ إصدار الترخيص بغض النظر عن استمرار الآثار المترتبة على الترخيص المخالف للقانون، أساس ذلك ان الآثار لا يعتد بها فى تكييف وصف الفعل الذى وقعت به الجريمة ولا يعتبر هذا الفعل من قبيل الأفعال المستمرة [١] .

ولا يجوز الدفع بعدم جواز نظر الدعوى التأديبية لسابقة الفصل فيها استنادا لتوقيع عقوبة جنائية على الموظف عن ذات المخالفات، فمبدأ عدم جوازمعاقبة العامل تأديبياً عن ذات الفعل مرتين يقصد به إنه لا يجوز توقيع الجزاء التأديبي مرتين عن ذات المخالفة التأديبية، ويترتب علي ذلك أن توقيع العقوبات الجنائية لا تحول دون توقيع الجزاء التأديبي، إذ لا يعد ذلك مانعاً من توقيع الجزاء التأديبي ولا يترتب عليه سبق الفصل التأديبي في المسئولية التأديبية، وذلك لإستقلال الدعوتين الجنائية والتأديبية، وينطبق ذلك سواء أكانت العقوبة الجنائية أصلية أم تبعية، وبناء عليه فإن الحكم بالعزل عن الوظيفة الصادر من المحاكم الجنائية، لا يحول دون معاقبة الموظف المتهم تأديبياً وتوقيع الجزاء التأديبي عليه.

فقد قضي بأنه يجوز العقاب عن الجريمة التأديبية للموظف العام برغم العقاب عن ذات الأفعال كجرائم جنائية في نطاق المسئولية الجنائية لإختلاف الأفعال في كل من المجالين الجنائي والتأديبي.[٢]

فالحكم بعقوبة جنائية عن ذات الافعال لا يمنع من محاسبة الموظف تأديبيا على ما يكون قد انطوى عليه هذا الفعل الجنائى من مخالفات ادارية [٣]، دون ان ينال من ذلك قيام ارتباط بين الجريمة الجنائية والمخالفة التأديبية، فالاستقلال بين الجريمة الجنائية والمخالفة التأديبية قائم حتى لو هناك ثمة ارتباط بين الاثنين [٤]

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ٢٨٢٤ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٧/ ٣/ ١٩٩٠

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٤١ق - جلسة ١٥/٢/١٩٩٧.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٠٨١ لسنة ٨ ق - جلسة ٢٢/١٢/١٩٦٢، الموسوعة الادارية الحديثة، سابق الاشارة اليها، ص ٢٠٣

(٤) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٣ ق - جلسة ٢٧/١٢/١٩٥٨، الموسوعة الادارية الحديثة، سابق الاشارة اليها، ص ٢٠٨

ولا يجوز توقيع اكثر من عقوبة تأديبية مهما تعددت المخالفات المنسوبة الى الموظف، فلا يغير من وجوب الالتزام بمبدأ عدم جواز توقيع عقوبات تأديبية متعددة عن المخالفات التأديبية، ان تتعدد المخالفات التاديبية المنسوبة للموظف فى الدعوى التاديبية المقامة ضده، فاذا احيل الموظف الى المحكمة التأديبية لمحاكمته لارتكابه عدة مخالفات تأديبية، فانه يجب توقيع عقوبة تأديبية واحدة عن سائر المخالفات الثابتة فى حقه، سواء اكانت تلك المخالفات التاديبية مرتبطة او منفصلة، فلا يجوز ان تتعدد العقوبات التاديبية الموقعة فى القضية الواحدة [١].

والسند فى عدم جواز توقيع اكثر من عقوبة تأديبية واحدة عن سائر المخالفات الثابتة فى حق الموظف المتهم ان مناط الجزاء التأديبى يقوم فى جوهره على اخلال الموظف بواجبات وظيفته عموما، وبالتالى فان تعدد المخالفات التأديبية لا يستتبع تعدد الجزاءات التأديبية التى توقع عليها.[٢]

هل يعد قرار حفظ التحقيق الادارى سابقة فصل فى المسئولية التأديبية

هناك نقطة هامة للغاية، وهي إن المسئولية التأديبية لا تنتهي بتوقيع الجزاء الإداري علي الموظف المتهم فقط، وإنما قد تنتهي المسئولية التأديبية بحفظ المخالفة التأديبية المنسوبة إلي الموظف المتهم، وذلك في حالة ما إذا كشف التحقيق الإداري عن عدم مسئولية الموظف المتهم عن المخالفة التأديبية المنسوبة إليه، أو سقوط هذه المسئولية التأديبية، أو وجود موانع قانونية تحول دون توقيع الجزاء الإداري عليه ومن ثمّ يصدر القرار بحفظ التحقيق .

فهل القرار الإداري الصادر بحفظ التحقيق الإداري يعد بمثابة سابقة فصل في المسئولية التأديبية تحول دون إعادة التحقيق الإداري مرة أخري في ذات المخالفات التأديبية.

في الواقع، إننا لم نجد إهتماماً كثيراً من الباحثين في التصدي بالبحث

(١) المستشار / جلال احمد الادغم، المرجع السابق، ص ٢٣

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٢ق، جلسة ٧ / ١١ /١٩٩٢

والدراسة المتعمقة لهذه المسألة، رغم أهميتها القصوي وما تثيره من إشكاليات قانونية هامة.

ولعل الإجابة علي ذلك التساؤل- حسبما نرى - تكمن فى ان قرار الحفظ الصادر من الادارة يسرى عليه ما يسرى على سائر قراراتها، اذ يتحصن بفوات المدة القانونية المقررة لتحصن القرارت الادارية، دون ان يخل ذلك بجواز ان تقوم النيابة الادارية باعادة التحقيق مرة اخرى فى ذات المخالفات رغم سبق صدور قرار من جهة الادارة بحفظها، طالما ان تلك المخالفات لم تسقط بمضي المدة، اذ قضى بأن قرار الجهة الإدارية بحفظ التحقيق لا يغل يد النيابة الإدارية من إقامة الدعوى التأديبية، ولا يقيد المحكمة التأديبية عن توقيع العقاب على من يخالف واجبات الوظيفة ويخرج على مقتضياتها، فاذا صدر قرار بحفظ الموضوع بمعرفة الجهة الإدارية في حين أن النيابة الإدارية تقوم بالتحقيق في ذات الموضوع بناء على.شكوى قدمت لها عن ذات الموضوع يقيد الجهة الإدارية وحدها ولا يقيد النيابة الإدارية إذا ما رأت إجراء التحقيق في ضوء الشكوى المقدمة إليها عن ذات الموضوع.[1]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٤٨٧٤ لسنة ٤١ ق.ع جلسة ١٩/٤/١٩٩٨

المبحث العاشر

الدفع بسقوط الدعوي التأديبية بمضي المدة

الأساس القانوني :

تنص المادة ٩١ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الذي يعد الشريعة العامة لقوانين الوظيفة العامة في مصر علي أن تسقط الدعوي التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضي ثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب المخالفة، وتنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة وتسري المدة من جديد إبتداء من أخر إجراء، وإذا تعدد المتهمون فإن إنقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه إنقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد إتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة، ومع ذلك إذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوي التأديبية إلا بسقوط الدعوي الجنائية.

وتنص المادة ٩٣ من قانون العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ علي أن تسقط الدعوي التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضي سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة وثلاث سنوات من تاريخ إرتكابها أي المدتين أقرب، وتنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة وتسري المدة من جديد إبتداءً من أخر إجراء، وإذا تعدد المتهمون فإن إنقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه إنقطاعها بالنسبة للباقين ولو نم تكن قد إتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة، ومع ذلك إذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوي التأديبية إلا بسقوط الدعوي الجنائية.

ويستفاد من النصوص القانونية المتقدمة أن :

أولاً : مدة سقوط الدعوي التأديبية بالنسبة للعاملين الموجودين بالخدمة والخاضعين لأحكـــام قانون العاملين المدنيين بالدولة وهم العاملين بوزارات

الحكومة ومصالحها ووحـــدات الإدارة المحلية والأجهزة ذات الموازنات الخاصة والهيئات العامة التي يسري علي العامليـــن بها أحكام ذلك القانون، والعاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة لا تتعارض احكامها مع قانون العاملين المدنيين بالدولة، هي ثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب المخالفة التأديبية، ســـــواء أكانت مخالفة مالية أم مخالفة إدارية، طالما إنها لا تشكل جريمة جنائية معاقب عليها في قانــــــــــون العقوبات أو في القوانين الجنائية الخاصة.

ثانياً : مدة سقوط الدعوي التأديبية بالنسبة للعاملين الموجودين بالخدمة والخاضعين لأحكـــام قانون القطاع العام الصادر بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨، وهم العاملين بشركات القطـــاع العام والشركات القابضة المنشأة بقانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنـــــة ١٩٩١، والهيئات العامة التي يسري عليها القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨، والجهات التي يسري علـــي العاملين بها أحكام ذلك القانون، فهي سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقـــــــوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ إرتكابها أي المدتين أقرب، وذلك بالنسبـــــة للمخالفات التأديبية بكافة أنواعها طالما أنها لا تشكل جرائم جنائية.

ثالثاً : مدة سقوط الدعوي التأديبية بالنسبة للعاملين جميعاً سواء الخاضعين لأحكام قانــــون العاملين المدنيين بالدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والخاضعين لأحكام قانون العاملين بالقطـاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ عن المخالفات التأديبية التي تشكل جرائم جنائية هي مـــدة سقوط الدعوي الجنائية عن هذه الجرائم الجنائية وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجنائية.

سواء أقامت النيابة العامة بالتحقيق الجنائي في هذه الجرائم الجنائية من عدمه، فعلى كل من سلطة التحقيق التأديبي والسلطة التأديبية أن تقوم بتكييف المخالفات التأديبية التي كشف عنها التحقيـــــق الإداري من الناحية الجنائية، فإذا تبين لها أن تلك المخالفات التأديبية تشكل جرائـــــم جنائية فإن مدة التقادم التأديبي تحتسب وفقاً لمدة التقادم الجنائي عن هذه الجرائم، بغض النظر عن مدي تناولها بالتحقيق الجنائي من عدمه.

وهو ما استقرت عليه المحكمة الادارية العليا منذ بواكير احكامها، اذ اجازت للادارة النظر فى امر المسئولية التأديبية للموظفين قبل ان تتصرف النيابة العامة فى قضاياهم من الوجهة الجنائية.(١)

وقضى بأنه ولئن كان الاصل هو استقلال المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية، إلا أن هذا الاستقلال ليس من شأنه أن تلتفت المحكمة التأديبية كلية عن الوصف الجنائي للوقائع المكونة للمخالفة التأديبية - اذ انه على المحكمة التأديبية أن تأخذ فى الاعتبار هذا الوصف والعقوبة الجنائية المقررة فى مجال تقدير جسامة الفعل عند تقديرها للجزاء التأديبي - ومن ثم فعلى المحكمة التأديبية أن تتصدى لتكييف الوقائع المعروضة عليها وتحدد الوصف الجنائى لها، لبيان أثره فى استطالة مدة سقوط الدعوى التأديبية طالما أن ما تنتهى إليه من وصف جنائي لا يتعارض مع حكم جنائي حاز قوة المقضى، و لايغير من ذلك عدم إيلاغ النيابة العامة بالمخالفات المنسوبة إلى العامل أو عدم عرض أمرها على المحكمة الجنائية ليصدر فيها حكم جنائى، فللمحكمة التأديبية في جميع الاحوال أن تكيف الوقائع المنسوبة للعامل وفق ما تستظهره منها، وتخلع عليها الوصف الجنائى السليم النظر فى تحديد مدة سقوط الدعوى التأديبية (٢)

وقضى بأن تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بمضي ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب المخالفة. وتنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى المدة من جديد ابتداء من أخر إجراء، وإذا تعدد المتهمون فإن انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم يكن قد أتخذ ضدهم إجراءات قاطعة للمدة - إذا كون الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية إلا بسقوط الدعوى الجنائية (٣)

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٦٧٢ لسنة ٣ق، جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٧، طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٩ق، جلسة ١٩٦٧/١/٧، الموسوعة الادارية الحديثة، المرجع السابق، ص ٢٢٠

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٣ ق.ع جلسة ٦/ ٣/ ١٩٩٠

(٣) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٣٨٢لسنة ٣٦ق.ع جلسة ٣ /٥/ ١٩٩٧

و تتمثل الحكمة من سقوط الدعوى بمضى المدة فى انه لا يتصور ان يظل سيف الاتهام والعقاب مسلطا على متهم الاصل فيه البراءة مدة طويلة دون حسم، مما يؤدى الى الاضطراب فى مصالح الافراد بسبب تهديدهم بسيف العقاب والمساءلة فترة طويلة من الزمن [1]

ومدة سقوط الدعوي الجنائية في الجنايات عشر سنوات وفي مواد الجنح ثلاث سنوات وفي مواد المخالفات سنة، وإذا شكلت المخالفة التأديبية جرائم جنائية معاقب عليها بعقوبة المخالفة فإنها لا تسقط بمضي سنة من تاريخ إرتكابها وإنما تسقط تأديبياً بالمدة المقررة لسقوط الدعوي التأديبية وهي ثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب المخالفة التأديبية بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة.

ويلاحظ أن مدة سقوط الدعوي الجنائية يبدأ إحتسابها من تاريخ وقوع الجريمة في حالة الجرائم الوقتية، أما في حالة الجرائم المستمرة فإنه يبدأ إحتساب المدة من تاريخ إنتهاء حالة الإستمرار، إذ حينئذ يكون الركن المادي للفعل قد أكتمل بفروغ الجاني من نشاطه سواء الإيجابي أم السلبي، أما في الجرائم المنصوص عليها بالباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وهي جرائم الإختلاس والإستيلاء علي المال العام والأضرارالعمد وغير العمد بالمال العام والتربح، فإن مدة سقوط الدعوي التأديبية عنها لا يبدأ إحتسابها إلا من تاريخ ترك الخدمة أو زوال الصفة وليس من تاريخ إرتكاب الجريمة، وذلك إعمالاً للمادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية .

و المقصود بالتحقيق فى الجرائم الجنائية الوارد النص عليه فى المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية الذى يترتب عليه انقطاع مدة سقوط الدعوى التاديبية يقصد به التحقيق الجنائى، وليس التحقيق الادارى، اذ قضي بأن سريان مدة التقادم المسقطة عن الجرائم الجنائية المنصوص عليها بالباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات يبدأ من تاريخ إنتهاء خدمة او زوال

---

(١) المستشار / جلال الادغم، التقادم فى ضوء محكمتى الطعن، ص ١٤

صفة الموظف أو زوال الصفة الوظيفية عنه وذلك مالم يبدأ التحقيق فيها بدء مـــدة التقادم من تاريخ إجرائه وليس من تاريخ أرتكاب الفعل، وإلا أفرغ قانون الإجراءات الجنائية من مضمونه، ولما كانت مدة التقادم المسقط للدعاوي التأديبية عن الفعل الذي يكون جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ترتبط بمدة التقادم المسقط لتلك الدعاوي الجنائية وهي لا تبدأ إلا من تاريخ إنتهاء الخدمة أو زوال الصفة علي النحو المتقدم لذلك فإن مدة التقادم المسقط للدعوي التأديبية في هذه الأفعال لا تكتمل إلا بإكتمال التقادم المسقط للدعوي الجنائية والذي لا يبدأ إلا من تاريخ إنتهاء خدمة الموظف أو زوال صفته الوظيفية.(١)

وأغلب المخالفات التأديبية المالية تشكل الجرائم الجنائية المنصوص عليها بالباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المشار إليها أنفاً.

ويقصد بترك الخدمة نهائياً انتهاء خدمة الموظف العام نهائياً بجهة عمله سواء بإحالته للمعاش لبلوغه سن الإحالة للمعاش أو إستقالته أو فصله تأديبياً، أما نقل الموظف من الجهة التي كان يعمل بها وقت إرتكابه المخالفة التأديبية إلي جهة أخري فإن ذلك النقل أو الندب لا يعني إنتهاء خدمته العامة، ولا يبدأ فى هذه الحالة إحتساب التقادم من تاريخ النقل أو الندب.

و المقصود بانتهاء الخدمة الذى يبدأ احتساب مدة السقوط منه بالنسبة لجرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانـــون العقوبات هو ان تنتهى خدمة الموظف بأحد اسباب انتهاء الخدمة المنصوص عليها بقانون العاملين المدنيين بالدولة، في حين ان زوال الصفة فينصرف الى باقى الفئات التى يسرى عليها التأثيم الجنائى من غير طائفة الموظفين العمومين ولكن فى حكم الموظف العام جنائيا، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا ما كون الفعل المنسوب إلي الموظف العام جريمة جنائية فإن المشرع قد ربط بين مدة التقادم المسقطة للدعوي التأديبية عن هذا الفعل ومدة التقادم المسقطة

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن ١٠٣٣ لسنة ٤٣ق عليا – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٣

للدعوي الجنائية، بحيث إنه مادامت الدعوي الجنائية لم تسقط بمضي المدة فإن الدعوي التأديبية تنتجها في هذا الشأن وتظل قائمة ولا تسقط إلا بإكتمال التقادم المسقط للدعوي الجنائية، وإنه في حالة الجرائم المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكرراً فإن المشرع قد جعل سريان مدة التقادم المسقط للدعوي الجنائية عنها لا يبدأ من تاريخ وقوعها كما هو الحال في باقي الجرائم الواردة في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات التي تقع من الموظف العام او من فى حكمه، فلا تبدأ المدة المسقطة للدعوي الجنائية عنها إلا من تاريخ إنتهاء الخدمة أو زوال الصفة، مالم يكن قد تم البدء في التحقيق قبل ذلك ومن ثم فإنه إذا كون الفعل المنسوب إلي الموظف جريمة من هذه الجرائم فلا تبدأ مدة سقوط الدعوي التأديبية إلا من تاريخ إنتهاء خدمة الموظف العام أو زوال صفته، ومن حيث إن قانون الإجراءات الجنائية لم يحدد مدلول زوال الصفة إلا أن ذلك يستبين بإستعراض نص المادة ١١٩ مكرراً من قانون العقوبات الوارد بالباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والذي يجري علي النحو الأتي : يقصد بالموظف العام في حكم هذا الباب :

أ- القائمون بإعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية.

ب- رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابيـــــة عامة سواء أكانوا منتخبين أو معيين.

جـ- أفراد القوات المسلحة.

د- كل من فوضته إحدي السلطات العامة في القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه.

هـ- كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء علي تكليف صادر إليه بمقتضي القوانين أو من موظف عام في حكم الفقرات السابقة متي كان يملك هذا التكليف بمقتضـي القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به ويستوي أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة، بأجراء أو بغير أجر طواعية أو جبراً.

ولا يحول إنتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا الباب متي وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة، وهذا النص بذلك قد أخذ بمفهوم واسع للموظف العام معياره أداء خدمة عامة سواء أكان معيناً بمرفق عام، او منتخباً أو فرداً مكلفاً بتلك الخدمة، ومن بين من شملهم النص صراحة رؤساء وأعضاء المجالس والتنظيمات الشعبية الذين لهم صفة نيابية عامة سواء أكانوا منتخبين أو معيين، وكذلك من فوض أو كلف من أحدي السلطات العامة بأداء خدمة عامة بالنسبة للعمل الذي فوض فيه أو كلف به، فهؤلاء جميعاً موظفون عموميون في تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، ولما كان بعض من تنطبق عليهم صفة الموظف العام علي النحو السالف بيانه لا تربطه بجهة الإدارة علاقة تعيين فلا يتصور أنفصال علاقته بها عن طريق إنهاء الخدمة والذي لا يكون إلا بالنسبة إلي المعين وحده، وإنما تنفصم صلته بالوظيفة العامة بزوال الصفة التي أكسبته وصف الموظف العام كأعضاء المجالس النيابية حيث تنتهي صفة العضو كموظف عام بزوال صفة عضويته بتلك المجالس، وكذلك من فوض أو كلف بالخدمة العامة حيث تنتهي خدمته بزوال صفته هذه، وترتيباً علي ما تقدم فإن الموظف العام المعين بإحدي المرافق العامة للدولة لا تنفك عنه صفة الموظف العام بنقله من مكان إلي مكان آخر أو بتغيير نوعيه العمل القائم به إذ يظل رغم ذلك موظفاً عاماً إلي أن تنتهي خدمته بأحد الأسباب المقررة لإنهاء الخدمة، ومن ثم لا وجه للقول بزوال الصفة عنه لمجرد تغير نوعية العمل المسند إليه إذ صفته كموظف عام مازالت ثابتة له مادامت لم تنته خدمته بالمرفق العام.

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهما موظفان عاملان بمصلحة الشهر العقاري، وإن المخالفة المنسوبة إليهما تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات وهي إحدي جرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من ذلك القانون ومن ثم فإن سقوط الجريمة وكذلك المخالفة التأديبية لا تبدأ إلا من تاريخ إنتهاء خدمتهما بمصلحة الشهر العقاري، وإذ لم تنتهي خدمة أي منهما قبل رفع الدعوي التأديبية المقامة ضدهما يكون

صحيحا، ومن ثم فإن مدة سقوط المخالفة المنسوبة إليهما لا تسري بشأنهما من تاريخ بدء التحقيق معهما دون أن يغير من ذلك نقلهما إلي وظيفة أخري بذات المصلحة التي يعملان بها إذ صفتهما كموظف عام ما أنفكت قائمة[1]

وقضت كذلك بأن المشرع وضع أصلاً عاماً في شأن سقوط الدعوي التأديبية وهو سقوط الدعوي بإنقضاء ثلاث سنوات علي إرتكاب المخالفة، وإستثناء من هذا الأصل العام فلا تسقط الدعوي التأديبية إذا كون الفعل المسنوب إلي العامل جريمة جنائية إلا بسقوط الدعوي الجنائية، وكذلك فقد وضع قانون الإجراءات الجنائية أصلاً عاماً في إنقضاء الدعوي الجنائية بالنسبة للجنح وهو إنقضاؤها بمضي ثلاث سنوات من يـوم وقوع الجريمة إلا إنه خرج عن هذا الأصل العام بالنسبة للجرائم الواردة بالباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، فلا يبدأ احتساب التقادم عنها الا من تاريخ إنتهاء خدمة الموظف أو زوال صفته الوظيفية [2]

رابعاً: مدة سقوط الدعوي التأديبية تنقطع بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهـــــام أو المحاكمة .

خامساً: إذا تعدد المتهمون فإن إنقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه إنقطاعها بالنسبة للباقين حتي لو لم تتخذ ضدهم إجراءات قاطعة للمدة .

سادساً: إجراءات التحقيق القاطعة لمدة سقوط تشمل كافة إجراءات التحقيق سواء بسؤال الشهود أو إستجواب المتهمين أو إجراء المعاينات أو غيرها من إجراءات التحقيق.

ولا يشترط لإتخاذ إجراءات التحقيق القاطعة لمدة سقوط الدعوي التأديبية أن تتخذ في مواجهة الموظف المتهم، إذ إن إجراءات التحقيق القاطعة للتقادم تتسع لتشمل كافة إجراءات التحقيق من سماع الشهود أو إستجواب المتهم أو إجراء المعاينات وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعنان رقمي ٣١٤ و٦٠٠٣ لسنة ٤٣ق عليا – جلسة ٥/٥/٢٠٠١.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ٨٨٩ لسنة ٣٦ ق.ع جلسة ٩ /٣/ ١٩٩٦

المشرع حدد ميعاد سقوط الدعوي التأديبية بالنسبة للعامل الموجود بالخدمة بإنقضاء ثلاث سنوات علي إرتكاب المخالفة دون إتخاذ أي إجراء من الاجراءات القاطعة لهذه المدة والتي حددها المشرع بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة ولم يشترط المشرع لأحداث هذه الإجراءات لأثرها القاطع في مدة سقوط الدعوي التأديبية أن تتخذ في مواجهة العامل ومن ثم فلا وجه لأشتراط مثل هذا الشرط الذي لم ينص عليه القانون.(١)

سابعاً : سقوط الدعوي التأديبية بمضي المدة من النظام العام، يجوز الدفع به في أي حالة من حالات الدعوي التأديبية وفي أي مرحلة من مراحلها ولو لاول مرة امام المحكمة الادارية العليا، وتقضي المحكمة التأديبية به من تلقاء نفسها.

ثامنا : مدة سقوط المخالفات التأديبية فى المخالفات الوقتية تبدأ من تاريخ ارتكاب الفعل المادى المشكل للمخالفة التأديبية، اما إذا كانت المخالفة مستمرة فأنها لا يبدأ احتساب مدة سقوطها ببدء ارتكابها انما بانتهاء حالة الاستمرار، ويراعى ان استمرار ارتكاب المخالفات لا يعنى انها مخالفة واحدة مستمرة، انما هى مخالفات وقتية متكررة الافعال باعتبار أنها تقع من جديد كل فترة من الزمن مثال : استمرار صرف مرتبات العاملين خطأ يتجدد كل أول شهر (٢) ، بغض النظر عن استمرار الأثار المترتبة على المخالفة المستمرة لفترة من الزمن - أساس ذلك: ان الأثار لا يعتد بها فى تكييف وصف الفعل الذى وقعت به الجريمة ولا يعتبر هذا الفعل من قبيل الأفعال المستمرة (٣)

الأثر القانوني المترتب علي الدفع بسقوط الدعوي التأديبية :

إذا دفع بسقوط الدعوي التأديبية وتوافر أسباب ذلك الدفع القانونية، فإن ذلك يستتبع القضاء بسقوط الدعوي التأديبية في أي مرحلة من مراحلها

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٤١ق عليا - جلسة ٢٠٠١/١/١٣.

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٢٣١١ لسنة ٢٩ ق.ع جلسة ١٧/ ١١/ ١٩٩٠

(٣) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ٢٨٢٤ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٧/ ٣/ ١٩٩٠

سواء أكانت أثناء التحقيق الإداري أم أثناء المحاكمة أمام المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب المختص بحسب الأحوال، ويعد سقوط الدعوي التأديبية من النظام العام يجوز إبداؤه في أي مرحلة من مراحل الدعوي أو الطعن التأديبي، وتقضي به المحكمة التأديبية من تلقاء نفسها.

فالمشرع قصد من ترتيب سقوط الدعوى التأديبية بعد أجل معين ألا يظل سيف الاتهام مسلطا على متهم الأصل فيه البراءة بما يمثل ضمانة أساسية للعامل، وكذلك حث الجهة الإدارية على إقامة الدعوى التأديبية خلال أجل معين قد يترتب على تجاوزه أن تضيع معالم المخالفة وتختفي أدلتها، فصالح العامل وصالح الشركة يقتضيان اذن إقامة الدعوى التأديبية خلال سنة من تاريخ علم الرئيس المباشر بوقوع المخالفة أو ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابها أى المدتين أقرب - المشرع ربط بين سقوط الدعوى التأديبية وإنقضاء الدعوى الجنائية - إذا كان انقضاء الدعوى الجنائية من النظام العام فإن الأمر كذلك بالنسبة لسقوط الدعوى التأديبية - الأثر المترتب على ذلك : يجوز للمحكمة التأديبية أن تقضى بسقوط الدعوى التأديبية من تلقاء نفسها ويجوز لصاحب الشأن أن يدفع به لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا والتى يكون لها أيضا أن تقضى به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به الطاعن [١]

و قضى بأن الدفع بسقوط الدعوى التأديبية بالتقادم يشترط لابدائه بيان المقومات التى يستند عليها - أهم هذه المقومات بيان حساب المدة التى بانقضائها سقطت الدعوى - إغفال هذا البيان ينحدر بالدفع إلى عدم الجدية ويصمه بالمشاكسة، والمعول عليه فى مجال حساب مدة التقادم المسقط للدعوى التأديبية ليس هو تاريخ إحالة المتهم إلى المحكمة التأديبية وإنما هو التاريخ الذى نشطت فيه الجهة المختصة إلى اتخاذ إجراءات التحقيق [٢]

ويجب عند إبداء الدفع بسقوط الدعوى التأديبية تحديد المخالفات التي

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٢٥ ق.ع جلسة ١٩٨٤/٣/٣١

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٤٢٠ لسنة ٣١ ق.ع جلسة ١٩٨٦/٣/١

سقطت بالتقادم وتاريخ حدوثها علي وجه التحديد، وتاريخ علم الرئيس المباشر بها والدليل علي ذلك حتى يمكن تطبيق القانون، فورود الدفع في عبارات عامة مجهلة يؤدي إلي وجوب رفضه (١)

ولما كان قطع الميعاد فى القانون الاجرائى يقصد به عدم الاعتداد بالمدة المنصرمة من الميعاد، لاتخاذ اجراء يؤكد الحرص على اقتضائه، فيسرى ميعاد جديد من تاريخ اتخاذ هذا الاجراء (٢) ، فقد أرست المحكمة الإدارية العليا مبدأ هاماً مفاده أن مدة سقوط الدعوي التأديبية التي تسري من جديد بعد قطعها بالإجراءات القاطعة لمدة السقوط التأديبى بمضى المدة، هي ثلاث سنوات من تاريخ الإجراء الأخير إذ قضت بأن مدة سقوط الدعوي التأديبية التي تسري من جديد بعد قطعها بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة هو ثلاث سنوات من تاريخ الإجراء الأخير القاطع للتقادم (٣)

و لا يجوز الدفع بسقوط الدعوى التأديبية بانتهاء مدة الضمان المحددة بالعقد الإداري أساس ذلك ان مدة الضمان العقدية هى إحدى الأحكام العقدية التي تحكم العلاقة بين المقاول وجهة الإدارة، ولا أثر لهذه المدة على المسئولية التأديبية التي تبنى على المخالفات الإدارية التى تسقط وفقاً لميعاد سقوط الدعوى التأديبية دون ما ارتباط بميعاد الضمان اللائحي أو التعاقدي (٤)

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٩١١ لسنة ٣٨ ق.ع جلسة١/٣/١٩٩٤

(٢) الدكتور / ماجد الحلو، دعاوى القضاء الادارى، دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠١٠، ص ٦٩

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٣٢ق عليا – جلسة ١٧/١/١٩٨١.

(٤) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ٣٠٦٣ لسنة ٣١ ق.ع جلسة ٢٠/٢/١٩٨٨

المبحث الحادى عشر
الدفع بعدم قبول الدعوي التأديبية ضد أعضاء الإدارات القانونية لمخالفة أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣

الاساس القانونى

يشترط لصحة إجراءات إقامة الدعوي التأديبية ضد أحد أعضاء الإدارات القانونية الخاضعين لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ في شأن الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة أن تقام الدعوى التأديبية وفقاً لأحكام المادة ٢١ من ذلك القانون، والتي أستوجبت لإقامة الدعوي التأديبية شرطين: -

الاول .. أن يتم التحقيق مع أعضاء الإدارات القانونية المحالين إلي المحاكمة التأديبية أحد أعضاء التفتيش الفني بإدارة التفتيش علي الإدارة القانونية بوزارة العدل.

الثانى .. موافقة الوزير المختص علي إقامة الدعوي التأديبية.

فإذا تخلف أحد هذين الشرطين، تغدو الدعوي التأديبية غير مقبولة شكلا لإقامتها بغير الطريق القانوني .

فقد قضي بأن «من حيث أن المادة ٢١ من قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ تنص علي أنه لا يجوز أن تقام الدعوي التأديبية إلا بناء علي طلب الوزير المختص، بما مفاده أن المشرع رغبة منه في توفير الضمانات التي تكفل إستقلال أعضاء الإدارات القانونية المخاطبين بأحكام هذا القانون أشترط لإقامة الدعوي التأديبية شرطاً أساسياً هو أن يكون ذلك بناءً علي طلب من الوزير المختص، بما مقتضاه أن تكون الدعوي التأديبية المقامة ضد أحد أعضاء الإدارات القانونية بالجهات المشار إليها بغير طلب من الوزير المختص غير مقبولة لإقامتها بغير الطريق القانوني[1]

(١) المحكمة الادارية العليا : الطعن رقم ٢٩٦٤ لسنة ٣٩ق عليا - جلسة ١٩٩٥/٥/٢.

وتجدر الإشارة إلي أن طلب الوزير المختص إقامة الدعوي التأديبية يجب أن يكون مكتوباً، فلا يجوز أن يكون شفاهة، كما لا يجوز أن يستخلص ضمنياً من الأوراق إنما يجب أن يكون صريحاً.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن : " طلب الإحالة إلي المحكمة التأديبية لعضو الإدارة القانونية يجب أن يكون طلب كتابى من الوزير المختص."[1]

ولا يغني تحقيق النيابة العامة والنيابة الإدارية مع عضو الإدارة القانونية عن وجوب إجراء التحقيق بمعرفة التفتيش الفني علي الإدارات القانونية بوزارة العدل لإحالته إلي المحاكمة التأديبية، إذ أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ أشترط في المادة ٢١ أن يجري التحقيق بمعرفة الإدارة المشار إليها بوزارة العدل.

تأكيدا لذلك قضى بأن المشرع أراد أن يخص مديري الإدارات القانونية وأعضائها في ممارستهم لأعمالهم القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة وشركات القطاع العام بضمانات، بحيث يمارسون أعمالهم القانونية باستقلال عن الرئاسة الإدارية، ذلك لأنهم يمارسون من خلال هذه المهام وظيفة رئاسية في خدمة سيادة القانون بالنسبة للجهات التي يعملون بها، وهو ما يقضي بمنحهم في هذا النطاق استقلالية يحميها القانون بتنظيم أسلوب خاص بمساءلتهم تتضمن من الضمانات ما يحمي لهم استقلالهم في مواجهة الرئاسة الإدارية التنفيذية العاملة، هذه الضمانات التي قررها المشرع لمديري وأعضاء الإدارات القانونية ترتبط بما ينسب إليهم من مخالفات تتعلق بعملهم بالإدارات القانونية، من صور الضمانات المقررة لأعضاء الإدارات القانونية وجوب إجراء التحقيق معهم بشأن ما يُنسب إليهم من مخالفات إدارية أو فنية من خلال عملهم القانوني بواسطة إدارة التفتيش الفني علي أعضاء الإدارات القانونية بوزارة العدل، إغفال هذا الأجراء عند مساءلة أعضاء الإدارات القانونية يعد إغفالاً لإجراء جوهري يترتب عليه بطلان القرار التأديبي نظراً لما

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٣٠ق عليا – جلسة ١٩٨٥/٢/٢٣.

ينطوي عليه التحقيق مع هؤلاء الأعضاء من أية جهة أخرى غير إدارة التفتيش الفني من مساس لضمانة جوهرية واعتداء علي اختصاص إدارة التفتيش الفني التي أناط بها المشرع دون غيرها مهمة إجراء هذا التحقيق وذلك دون أن يعلق هذا الاختصاص علي صدور لائحة التحقيقات والجزاءات بالنسبة لأعضاء الإدارات القانونية من وزير العدل (1)

و قضى بأن المادة (٢١) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية أراد المشرع بها أن يحمي مديري وأعضاء الإدارات القانونية في مجال ممارستهم لأعمالهم القانونية بحيث يمارسون أعمالهم القانونية باستقلال عن الرئاسة الإدارية لأنهم يمارسون من خلال هذا المجال وظيفة رئيسية في خدمة سيادة القانون بالنسبة لجهة الإدارة - مؤدي ذلك - تمتعهم باستقلالية يحميها المشرع بتنظيم أسلوب خاص بمساءلتهم يتضمن من الضمانات ما يحمي استقلالهم في مواجهة جهة الإدارة التنفيذية عند مباشرتهم لأعمالهم - بناء عليه - ناط المشرع مسئوليتهم التفتيش الفني بالإدارات القانونية وهي إدارة تابعة لوزارة العدل - أثر ذلك - فإن أي قرار تأديبي يصدر في مواجهتهم يجب أن يسبقه تحقيق يتم بمعرفة إدارة التفتيش الفني بوزارة العدل وإلا كان القرار باطلا(2)

وقضى بأنه وفقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها، فان اختصاص الإدارات القانونية بالجهات المذكورة يتحدد بما يحال إليها من وقائع من السلطة المختصة، ومن ثم يجوز لهذه السلطة أن تحيل الوقائع إلى جهة أخرى لتحقيقها غير الإدارة القانونية بالمؤسسة أو الشركة وذلك إذا اقتضى الأمر كذلك، وبوجه عام يشترط توافر الضمانات الموضوعية للتحقيق الذي يجري مع الموظف دون النظر إلى من قام بالتحقيق، ولا يعد هذا افتئات على اختصاص الادارة القانونية للهيئة العامة يبرر من اعضائها معارضة رئاسة الهيئة (3)

(١) المحكمة الادارية العليا طعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٣٩ق.ع جلسة ١٩٩٧/٩/٤

(٢) المحكمة الادارية العليا طعن رقم ٥٣٨٢ لسنة ٤٣ ق.ع جلسة ٢٠٠١/١/٧

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٦٩١ لسنة ٣٦ق، جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥

و يثور التساؤل عادة – حول ما اذا كان اشتراط التحقيق بعرفة ادارة التفتيش الفنى على وزارة العدل شرط لازم لاقامة الدعوى التأديبية فقط – ومن ثم لا يتم التقيد به فى حالة حفظ التحقيق لعدم الاهمية مع عضو الادارة القانونية، والواقع نحن نرى ان قرارالحفظ لعدم الاهمية هو قرار تأديبى يعنى ثبوت المخالفة فى حق المتهم، ومن ثم لا يجوز صدوره الا بعد تحقيق بواسطة الجهة التى اناط بها القانون مباشرته، والا كان قرارا باطلا لابتنائه على تحقيق باطل لاجرائه بواسطة جهة غير مختصة قانونا، اذ تملك الادارة مخالفته وتوقيع جزاء وفقا لما تراه، او بناء على طلب الجهاز المركزى للمحاسبات، ويعرض المتهم للمساءلة المدنية عن ايه اضرار سببها للادارة، وهو ما يستوجب ضرورة التقيد بالضمانات الشكلية لصحة اجراءات المساءلة .

و القانون التأديبى قانون انشائى، تقوم فيه المحكمة الادارية العليا بدور هام واساسى بما تقرره من مبادىء تستكمل بها نصوص القوانين، او تفسرها على الوجه الصحيح الواجب التطبيق، وقد ابانت الاحكام المشار اليها صراحة ان من صور الضمانات المقررة لأعضاء الإدارات القانونية وجوب إجراء التحقيق معهم بشأن ما يُنسب إليهم من مخالفات إدارية أو فنية من خلال عملهم القانوني بواسطة إدارة التفتيش الفني علي أعضاء الإدارات القانونية بوزارة العدل، ولم تقصر المحكمة هذه الضمانة على حالة توقيع الجزاء بواسطة المحكمة التأديبية، وانما قررت ان نطاق الضمانة عام يشمل اجراء التحقيق فى جميع الاحوال كمرحلة تسبق مرحلة التأديب،، متوسعة بذلك فى تفسير المادة ٢١، ولا شك ان تقدير اوجه التصرف فى التحقيق مقرر للجهة المختصة باجرائه، والتى قد ترى ان الوقائع – طالما انها ثابته – تستوجب المساءلة، ولا تكتفى بالحفظ لعدم الاهمية، والقول بغير ذلك يعنى احلال تقدير جهة اخرى محل تقدير الجهة التى اناط بها القانون اجراء التحقيق فى كيفية التصرف فيه، وهو ما لا يجوز قانونا .

المبحث الثاني عشر
الدفع بإنقضاء الدعوي التأديبية بالوفاة

الأساس القانوني :

تنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية علي إنه تنقضي الدعوي الجنائية بوفاة المتهم، ولا يمنع ذلك من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات إذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوي.

فالأصل قانوناً أن وفاة المتهم تستوجب الحكم بإنقضاء الدعوي الجنائية في أي حالة كانت عليها الدعوي الجنائية:

وقد أستقرت المحكمة الإدارية العليا علي أن وفاة المتهم تستوجب الحكم بإنقضاء الدعوي التأديبية أسوة بالدعوي الجنائية، وذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية.

إذ قضت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا علي أن وفاة الطاعن في أي مرحلة من مراحل المحكمة التأديبية تستوجب الحكم بإنقضاء الدعوي التأديبية وذلك رجوعاً للأصل العام الوارد بالمادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية [1]

وجدير بالذكر أن دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا هي الدائرة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وهي الدائرة التي تلتزم سائر دوائر المحكمة الإدارية العليا بما تستقر عليه من مبادئ قضائية وقانونية .

وقد صدر القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ معدلاً نص المادة ٨٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتي نصت بعد

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : دائرة توحيد المبادئ - طعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٧/٤/٢٩، طعن رقم ٣٠٠٥ لسنة ٤٢ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢

التعديل علي إنه لا يمنع إنتهاء خدمة العامل لأي سبب من الأسباب عدا الوفاة من محاكمته تأديبياً، وهو ما يستفاد منه أن الوفاة سبب مانع من المحاكمة التأديبية .

ولا يوجد إستثناء علي هذه القاعدة، فالقوانين المنظمة للمسئولية التأديبية لم تتضمن نصاً ماثل للفقرة الثانية من المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية التي تجيز الإستمرار في نظر الدعوي الجنائية في حالة وفاة المتهم وذلك لصدور الحكم بمصادرة الأموال التي أستولي عليها.

والدفع بإنقضاء الدعوي التأديبية بالوفاة من النظام العام يجوز إبداؤه أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية ولو امام المحكمة الادارية العليا، وتقضي المحكمة التأديبية من تلقاء نفسها بإنقضاء الدعوي التأديبية كما أن النيابة الإدارية أو سلطة التحقيق الإداري تقضي بحفظ التحقيق لإنقضاء الأدعاء التأديبي بالوفاة إذا حدثت الوفاة قبل أو أثناء التحقيق الإداري.

المبحث الثالث عشر

الدفع بانقضاء الدعوي التأديبية

عن دعوي الزنا لتنازل الزوج عن الجريمة الجنائية

الأساس القانوني :

قيد المشرع الجنائي سلطة النيابة العامة في تحريك دعوي الزنا علي شكوي الزوج المجني عليه، إذ نصت المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية علي إنه لا يجوز أن ترفع الدعوي الجنائية إلا بناءً علي شكوي شفهية أو كتابية من المجني عليه أو عن وكيله الخاص، في عدد من الجرائم من بينها جريمة الزنا.

ونصت المادة ١٠ من قانون الإجراءات الجنائية علي إنه لمن قدم الشكوي أو الطلب أن يتنازل عن الشكوي أو الطلب في أي وقت إلي أن يصدر في الدعوي حكم نهائي وتنقضي الدعوي الجنائية بالتنازل.

وإذا توفي الشاكي فلا ينتقل حقه في التنازل إلي ورثته كقاعدة عامة، إلا في دعوي الزنا إذ نصت المادة ١٠ علي إنه لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوي وتنقضي الدعوي .

والعلة في ذلك أن المشرع الجنائي أعطي الأولوية لإعتبارات المحافظة علي سمعة العائلة والتستر علي الزوجة الزانية وذلك بقصد المحافظة علي سمعة الأولاد، واعلى من هذه الاعتبارات علي إعتبارات العقاب الجنائي، فأجاز للزوج أن يتنازل عن شكواه ضد زوجته الزانية في أي حالة كانت عليها الدعوي الجنائية، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، ويترتب علي ذلك التنازل إنقضاء الدعوي الجنائية بالنسبة للزوجة الزانية، وشريكها، إذ يرتبط مصير الشريك بمصير الزوجة، ويستفيد من التنازل طالما تم تقديم التنازل قبل صدور الحكم النهائي فى الدعوى الجنائية، ففي هذه الحالة يستفيد الشريك من تنازل الزوج وتنقضي بالنسبة له الدعوي الجنائية .

والواقع أن الإعتبارات آنفة البيان التي دفعت المشرع الجنائي إلي تقرير حكم إنقضاء الدعوي الجنائية في حالة تنازل الزوج عن دعواه فى جريمة الزنا، تتوافر أيضاً في مجال الدعوي التأديبية الناشئة عن جريمة الزنا إذا كانت الزوجة الزانية أو الشريك موظفين عمومين، إذ أن إستمرار المحاكمة التأديبية عن جريمة الزنا سيؤدي إلي أنتشار الفضيحة ومن ثم المساس بسمعة الأسرة وسمعة الأبناء رغم انقضاء الدعوى الجنائية، وهو ما سيؤدي حتماً إلي إهدار الإعتبارات التي دفعت المشرع الجنائي إلي تقرير الحكم بإنقضاء الدعوي الجنائية في حالة تنازل الزوج.

ولتلافي تلك النتيجة الشاذة، ولصيانة وتحقيق مقاصد المشرع في قانون الإجراءات الجنائية، فإن المحكمة الإدارية العليا تدخلت وأرست مبدأ هاماً في هذا الصدد، سدت به النقص في نصوص القوانين التأديبية التي لم تقرر حكماً قانونياً مماثلاً لما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية فخلصت المحكمة العليا إلي إنه في حالة تنازل الزوج عن دعوي الزنا الجنائية، فإن الدعوي التأديبية الناشئة عن ذات الواقعة تنقضي هي الأخري .

إذ قضي بأن " أعطي المشرع في قانون الإجراءات الجنائية للزوج الحق في التنازل عن شكواه في جريمة الزنا في أي حالة كانت عليها الدعوي الجنائية قبل صدور حكم نهائي فيها، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، والعلة في ذلك أن جريمة الزنا من طبيعة خاصة تقتضي المحافظة علي العائلة والتستر علي الأعراض بقدر الإمكان، كما منح المشرع هذا الحق للأولاد بعد وفاة والدهم الشاكي، وقد ربط بذلك المشرع بين مصير الشريك ومصير الزوجة، بحيث لا تجوز إقامة الدعوي الجنائية ضد الشريك وحده، أساس ذلك أن الفضيحة لا تتجزأ وجريمة الزنا لا تتجزأ، فإذا أثر الزوج المجني عليه السكوت ستراً للفضيحة ورعاية لمصلحة العائلة، إستفاد الشريك تبعاً للزوجة، فإذا تنازل الزوج عن شكواه تعين الحكم بإنقضاء الدعوي الجنائية، هذه الحكمة تقتضي كذلك منع أثار الجريمة في المجال التأديبي رغم عدم وجود نص قانوني بذلك،

فيجب في هذه الحالة الحكم بإنقضاء الدعوي التأديبية المقامة عن تلك الجريمة حفاظاً علي العائلة وستراً للأعراض، إذ إن التعرض لهذه الجريمة التأديبية من شأنه نشر الفضيحة مما يخل بالهذف الذي توخاه المشرع من منح حق الشكوي فى هذه الجريمة الي الزوج، مؤدي ذلك عدم جواز محاكمة الزوجة أو شريكها تأديبياً إذا كانا موظفين عموميين، متي كان الزوج قد تنازل عن شكواه في جريمة الزنا، فالاثر المترتب على ذلك التنازل عن الدعوى الجنائية إنقضاء الدعوي التأديبية بالتبعية عن تلك الجريمة[1]

كما قضت بأن «قضاء هذه المحكمة جري علي أن التنازل المقرر للزوج في جريمة الزنا من شأنه أن تنقضي الدعوي الجنائية بالنسبة للزوجة وشريكها معاً، ويمتنع فى هذه الحالة أثارة جريمة الزنا في المجال التأديبي، تحقيقاً لقصد المشرع من ستر للأعراض، والحفاظ علي العائلة فلا يجوز مساءلة الشريك تأديبياً، وإذا أنتهي الحكم إلي ثبوت جريمة الزنا في حق الشريك، فإن الوصف التأديبي الصحيح للجريمة التأديبية بعد إستبعاد وصف الزنا، هو التواجد مع سيدة في مسكنها دون مبرر مشروع، والمعاقبة التأديبية تكون في هذه الحدود[2]

والواقع أن ما إتجهت عليه المحكمة الإدارية العليا من تقرير إنقضاء الدعوي التأديبية الناشئة عن جريمة الزنا في حالة تنازل الزوج عن الدعوي الجنائية هو إتجاه محمود ويحقق مقاصد المشرع، ويحافظ علي سمعة العائلة ويتفق وإتجاه المشرع في هذا الصدد، بيد أننا لا نتفق وما نحت إليه المحكمة مؤخراً في حكمها الصادر في الطعن رقم ١٥٥٧٥ لسنة ٤٩ق عليا بجلسة ٢٠٠٦/٣/٢٥ من جواز إجراء المحاكمة التأديبية بعد تعديل الوصف المادي للمخالفة التأديبية من الزنا إلي التواجد مع سيدة بمسكن دون مبرر مشروع، إذ أن إجازة ذلك سيؤدي حتماً إلي تناول تفاصيل الواقعة ومن ثم نشرها ومن ثم ستنتشر الفضيحة، وهو ما سيهدر حتماً الفائدة التي جناها الزوج من تنازله

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٦١٩ لسنة ٣٩ق عليا – جلسة ١٩٩٤/٢/١٩.

(٢) المحكمة الإدارية عليا : طعن رقم ١٥٥٧٥ لسنة ٤٩ق عليا – جلسة ٢٠٠٦/٣/٢٥

عن الدعوي الجنائية، ومن ثم لا نوافق علي ما إتجهت إليه المحكمة الإدارية العليا مؤخراً، فإذا كانت سمعة العائلة ومصلحتها أولي من العقاب الجنائي، فإنها بالتالي تكون أولي من العقاب التأديبي سواء عن وصف الزنا أو عن أي وصف مادي أخر قد يؤدي الي الاضرار بسمعة العائلة ومستقبل الأبناء، وهو ما ندعو معه المحكمة الإدارية العليا إلي العدول عن ذلك الحكم والإستقرار علي مبدأها بإنقضاء الدعوي التأديبية عن تلك الواقعة دون تحايل علي ذلك بتغيير الوصف المادي للمخالفة.

المبحث الرابع عشر
الدفع بعدم مشروعية القرار التأديبي
لصدوره من غير مختص

الأساس القانوني :

من شروط صحة توقيع العقوبة التأديبية، ان يتم توقيع العقوبة بواسطة السلطة المختصة قانونا [1]

تعرف السلطة المنوط بها توقيع العقوبات التأديبية بالسلطة التأديبية، وهى اما ان تكون جهة الادارة، او المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، او مجلس التأديب بحسب الاحوال.

فيختص الرؤساء المباشرون بتوقيع عقوبتى الانذار والخصم من الراتب بما لا يجاوز خمسة عشر يوما فى السنة بحيث لا تزيد مدته فى المرة الواحدة على ثلاثة ايام، كما يختص شاغلو الوظائف العليا بتوقيع عقوبتى الانذار والخصم من الراتب بما لا يجاوز ثلاثين يوما فى السنة بحيث لا تزيد فى المرة الواحدة على خمسة عشر يوما، فى حين تملك السلطة المختصة توقيع جميع الجزاءات التأديبية فيما عدا جزائى الاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة [2]

و قد نصت المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ميعاداً محدداً للسلطة الأعلى تستطيع خلاله تعديل قرار السلطة الأدنى فى توقيع الجزاء فإن ذلك يعنى تقرير سلطة سحب القرار الإدارى وإصدار قرار جديد، وهو ما يلزم أن يصدر عن السلطة المختصة خلال الأجل المضروب وهو ثلاثون يوماً من تاريخ إبلاغها بقرار الجزاء وفق نص المادة ٨٢ سالفة الذكر، فإذا ما تجاوزت السلطة المختصة هذا الميعاد فإن قرار الجزاء يكون قد لحقه تجاه الجهة الإدارية حصانة يمتنع معها على هذه السلطة تعديل القرار [3].

---

(١) راجع، بحثنا بعنوان المخالفات والعقوبات التأديبية، طبعة ٢٠١٢، ص ٣٧

(٢) المادة ٨٢ من نظام العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

(٣) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٣١٥٧ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ٢٤ /٢/ ١٩٩٠

ويجوز بالنسبة لجزاء الإنذار والخصم من الأجر لمدة لا تجاوز ثلاثة أيام أن يكون الاستجواب أو التحقيق شفاهة على أن يثبت مضمونة فى القرار الصادر بتوقيع الجزاء.

و القاعدة العامة أنه فى حالة ندب العامل أو إعارته لجهة أخرى داخل النظام الادارى للدولة فإن الجهة المنتدب أو المعار إليها ينعقد لها الاختصاص بتأديبه عما يقع عنه من مخالفات أثناء فترة اعارته أو ندبه - أساس ذلك أنها أقدر من غيرها على تقدير خطورة الذنب الادارى فى أطار النظام التأديبي الذى يخضع له سائر العاملين المدنيين بالدولة - يستثنى من ذلك حالات الترخيص بالعمل لدى جهة خاصة أو شخص من أشخاص القانون الخاص فإن الاختصاص بالتأديب فى هذه الحالة ينعقد لجهة عمله الأصلية، أساس ذلك خضوع العامل لنظم التأديب المنصوص عليها فى نظم العاملين المدنيين بالدولة على نحو لا يسمح بخضوعه لأى نظم خاصة - إذا كان العامل مرخصا له بالعمل فى احدى الجهات الخاصة الخاضعة لقانون العمل فإن هذه الجهات لا تملك سلطة تأديبه عما يقع عنه من مخالفات الأثر المترتب علي ذلك : - بقاء الاختصاص بتأديب العامل للسلطة المختصة بجهة عمله الأصلية - سريان ذلك القاعدة بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة وأيضا على العاملين بالقطاع العام.[1]

اختصاص المحكمة التأديبية بتوقيع الجزاءات التأديبية

تختص المحكمة التأديبية بالنسبة للعاملين الخاضعين لولايتها بتوقيع كافة العقوبات التأديبية، وتنفرد وحدها دون جهة الادارة بتوقيع عقوبتى الفصل من الوظيفة والاحالة الى المعاش

و تتولى المحكمة التأديبية ممارسة سلطة العقاب التأديبى اذا احيلت اليها الدعاوى التأديبية لمحاكمة المتهمين تأديبيا، ويحدث ذلك فى الاحوال الاتية:

أولا .. ان تصدر النيابة الادارية من تلقاء نفسها قرارا باحالة القضية الى المحكمة التأديبية وذلك وفقا للمادة ١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٥١١ لسنة ٢٦ ق.ع جلسة ١٩٨٦/٣/١١

ثانيا .. ان يطلب رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات احالة القضية الى المحكمة التأديبية اذا رأى ان تصرف جهة الادارة لا يتفق ونتيجة التحقيق فى المخالفات المالية .

ثالثا .. ان تطلب جهة الادارة احالة القضية الى المحكمة التأديبية لتوقيع عقوبة اشد مما تملكه الادارة .

وتختص النيابة الادارية وحدها دون غيرها باتخاذ اجراءات اقامة الدعاوى التأديبية ومباشرتها امام المحاكم التأديبية، وتدخل فى تشكيل المحكمة التأديبية، وتبطل جلسات المحاكمة اذا تغيب عنها عضو النيابة الادارية، وتباشر الادعاء التأديبى امام المحكمة نيابة عن المجتمع بأسره، وتتولى النيابة الادارية فحص الاحكام الصادرة من المحكمة التأديبية للتحقق من صحتها، ولرئيس هيئة النيابة الادارية الطعن على احكام المحاكم التأديبية امام المحكمة الادارية العليا اذا رأى وجها لذلك، ويباشر الطعن احد اعضاء النيابة الادارية بدرجة رئيس نيابة على الاقل .

و إذا اتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة المختصة تعين عليها الاستمرار في نظرها والفصل فيها ولا تملك جهة الإدارة اثناء نظر الدعوى اتخاذ أي قرار فيها من شأنه سلب ولاية المحكمة التأديبية في محاكمة المخالف المحال إليها، فإذا تصرفت جهة الإدارة تصرفا من هذا القبيل كأن تقوم بتوقيع العقوبة على المخالف عن التهمة المقدم بها إلى المحكمة التأديبية أو التنازل عن محاكمته لسبب أو لأخر، فإن ذلك يمثل عدوانا على اختصاص المحكمة وغصباً لسلطتها فمثل هذه التصرفات لا يكون لها أثر قانوني على الدعوى التأديبية التي تظل قائمة ومطروحة على المحكمة حتى تنتهي بحكم تصدره المحكمة في موضوعها (١)

و قد حدد القانون الاثار المترتبة على احالة المتهم الى المحكمة التأديبية بأنه لا تجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية أو

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٤٠ق.ع جلسة ٢٢/ ٣ / ١٩٩٧

موقوف عن العمل فى مدة الإحالة أو الوقف، وفى هذه الحالة تحجز للعامل الوظيفة لمدة سنة فإذا استطالت المحاكمة أكثر من ذلك وثبت عدم ادانته أو وقع عليه جزاء الإنذار أو الخصم أو الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام فأقل وجب عند ترقيته احتساب أقدميته فى الوظيفة المرقى إليها من التاريخ الذى كانت تتم فيه لو لم يحل إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية ويمنح أجرها من هذا التاريخ [1]

ويعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الإدارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية، او من تاريخ ايداع النيابة الادارية قرار الاحالة الذى تصدره وكافة الاوراق قلم كتاب المحكمة التأديبية وذلك فى الاحوال التى تقرر فيها النيابة الادارية احالة المتهم الى المحكمة التأديبية المختصة .

اختصاص جهة الادارة بتوقيع العقوبات التأديبية

السلطة التأديبية التي حددها القانون هي وحدها دون سواها المنوط بها إصدار القرار التأديبي، وتستمد تلك السلطة التأديبية ولايتها وإختصاصها بتوقيع الجزاء الإداري من نصوص القانون مباشرة، ولا يجوز لها النزول عن ذلك الإختصاص التأديبي أو التفويض فيه .

وصدور القرار التأديبي من السلطة التأديبية التي حددها القانون، وفي حدود النصاب القانوني المقرر من بين الجزاءات التأديبية المقررة للسلطة التأديبية مصدره القرار التأديبي، هو شرط من شروط صحة القرار التأديبي، وتخلف ذلك الشرط يستتبع بطلان القرار التأديبي لصدوره من غير مختص قانوناً بإصداره .

فيجب أن يصدر القرار التأديبي من الرئيس الإداري الذي أناط به القانون إصدار ذلك القرار التأديبي، وإن يكون ذلك الجزاء الذى وقعه الرئيس

---

(١) المادة ٨٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة

الاداري بقراره داخلاً في نطاق النصاب التأديبي للجزاءات التأديبية التي أجاز القانون للرئيس الإداري توقيع الجزاء الإداري من بينها.

فقد نصت المادة ٨٢ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ علي إنه لشاغلي الوظائف العليا كل في حدود إختصاصه حفظ التحقيق أو توقيع جزاء الإنذار أو الخصم من المرتب بما لا يجاوز ثلاثين يوم في السنة بحيث لا تزيد في المرة الواحدة علي خمسة عشر يوماً وللرؤساء المباشرين الذين يصدر بتحديدهم قرار من السلطة المختصة كل في حدود إختصاصه حفظ التحقيق أو توقيع جزاء الإنذار أو الخصم من المرتب بما لا يجاوز خمسة عشر يوماً في السنة بحيث لا تزيد مدته في المرة الواحدة علي ثلاثة أيام، والسلطة المختصة حفظ التحقيق أو توقيع الجزاءات الواردة في البنود من ١ - ٦ من الفقرة الأولي من المادة ٨٠، ولا يجوز أن تزيد مدة الخصم من الأجر في السنة الواحدة علي ٦٠ يوم سواء تم توقيع الجزاء الخصم دفعه واحده أو علي دفعات وكذلك الجزائيين الواردين في البندين ١، ٢ من الفقرة الثانية من المادة المشار إليها، ويجوز للسلطة المختصة توقيع الجزاءات الواردة في البنود ٧، ٨، ٩ من المادة ٨٠ وذلك في المخالفات الجسيمة التي تحددها لائحة الجزاءات.

وبذلك يكون القانون قد حدد إختصاص الرؤساء المباشرين في توقيع جزاء الإنذار أو الخصم من المرتب عما لا يجاوز ١٥ يوم في السنة بحيث لا تزيد مدته في المرة الواحدة علي ثلاثة أيام .

وحدد إختصاص شاغلي الوظائف العليا وهم المديرون العموم وشاغلي الدرجة العالية والدرجة الممتازة، وكلاء الوزارة ووكلاء أول الوزارة بجزاء الإنذار أو الخصم من المرتب بما لا يجاوز ثلاثين يوم في السنة ولا تزيد مدته في المرة الواحدة عن ١٥ يوم .

وحدد إختصاص السلطة المختصة « الوزراء والمحافظون ورؤساء الهيئات العامة بتوقيع جزاءات الإنذار وتأجيل موعد إستحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز

ثلاثة شهور، الخصم من الأجر لمدة لا تجاوز شهرين في السنة، الحرمان من نصف العلاوة الدورية، الوقوف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر، تأجيل الترقية عند إستحقاقها لمدة لا تزيد علي سنتين، خفض الأجر في حدود علاوة، الخفض إلي وظيفة في الدرجة الأدني مباشرة، الخفض إلي وظيفة في الدرجة الأدني مباشرة مع خفض الأجر إلي الإجر الذي كان عليه قبل الترقية، وذلك بالنسبة للعاملين من غير شاغلى وظائف الادارة العليا .

وحدد القانون إختصاص السلطة المختصة وهى الوزراء والمحافظون ورؤساء مجالس إدارة الهيئات العامة، بتوقيع جزائي التنبيه واللوم فقط علي شاغلي وظائف الإدارة العليا.

وعندما تنص القوانين الخاصة المنظمة للشئون الوظيفية لبعض الفئات من ذوي الكادرات الخاصة، مثل قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، وقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وقانون النيابة الإدارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨، علي تحديد إختصاصات محدده للسلطة التأديبية بالنسبة للاعضاء بتلك الجهات فإنه يتعين التقيد بما حددته تلك القوانين من إختصاصات للسلطة التأديبية، وإذا أحالت تلك القوانين إلي تطبيق أحكام الشريعة العامة وهي أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ علي العاملين بتلك الجهات فإنه يتعين في هذه الحالة التقيد بالإختصاصات التأديبية التي حددها القانون وذلك عند ممارسة الإختصاصات التأديبية.

وصدور القرار التأديبي من سلطة تأديبية بخلاف السلطة التأديبية التي حددها القانون يبطل القرار التأديبي، كما أن تجاوز السلطة التأديبية النصاب التأديبي للجزاءات المقررة لها في القانون يبطل القرار التأديبي بعيب جسيم قد ينحدر به الى مرتبة العدم وذلك فى حالة غصب السلطة، وذلك اذا اصدرت جهة الاداري قرارا بتوقيع عقوبة تأديبية تدخل فى نطاق العقوبات التأديبية التى لا يجوز توقيعها الا بحكم قضائى مثل عقوبة الفصل من الوظيفة .

و تتولى جهة الادارة ممارسة سلطة العقاب التأديبى فى المخالفات التى يجوز لجهة الادارة التحقيق فيها، والمخالفات التى ترى النيابة الادارية من تلقاء نفسها بعد انتهاء التحقيق احالتها الى جهة الادارة للتصرف فيها، ولا يجوز قانونا لجهة الادارة ان تحول دون قيام النيابة الادارية بمباشرة التحقيق بأن تطلب من النيابة الادارية الكف عن التحقيق، او ان تجبر النيابة الادارية على التصرف فى التحقيق على نحو معين بأن تطلب من النيابة الادارية عدم احالة المتهمين الى المحكمة التأديبية [1]

فلا يجوز لجهة الادارة ان تتصرف فى التحقيق الا اذا قررت النيابة الادارية بمطلق ارادتها احالة الاوراق اليها لاصدار القرار التأديبى، وقيام جهة الادارة باصدار قراربالتصرف فى المخالفات اثناء مباشرة النيابة الادارية التحقيق فيها يعد اجراء معدوما عديم الاثر قانونا [2]

مبدأ عدم جواز التفويض فى التأديب

لا يجوز التفويض فى التأديب، اذ ان التفويض فى توقيع العقوبات التأديبية من سلطة وظيفية الى اخرى يتعارض والاختصاصات المحددة قانونا لكل سلطة وظيفية ويجعل مما حدده المشرع لا قيمة له [3] .

ولا يجوز للسلطة التأديبية أن تفوض إختصاصها المحدد في القانون إلي سلطة تأديبية أخري، لإنه بصفة عامة لا يجوز التفويض في التأديب، والعلة في ذلك أن تفويض الإختصاص التأديبي سيؤدي حتماً إلي تعطيل النصوص القانونية التي حددت الإختصاصات التأديبية وإلي الإلتفات علي أحكامها وهو ما يجعل منها لغواً وهو أمر يتنافي وإرادة المشرع الذي إذا حدد نصاباً من الجزاءات لسلطة تأديبية ما، فإنه بذلك يكون قد راعي عوامل عديدة تتعلق

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٠ لسنة ٢٩ ق، جلسة ١٩٨٢/١/١٠، الطعن رقم ١٥٥ لسنة ١١ق جلسة ١٩٦٨/٦/١٠

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٦٧/٤/٨

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٤٠ ق، جلسة ١٩٩٨/٢/١٤

والصالح العام وصالح المرفق العام وبذلك نقول أن السلطة التأديبية سلطة تقديرية مقيدة، فهي تقديرية لأن السلطة التأديبية لها الحرية في إختيار الجزاء الملائم وجسامة المخالفات المرتكبة ومقيدة لأنها لا تستطيع أن تخرج عن نطاق الجزاءات المحددة لها في القانون، فلا يجوز لها توقيع جزاء تأديبي يدخل في نطاق إختصاص سلطة تأديبية أخري حتي لو بموافقة هذه السلطة التأديبية أو بتفويض صادر منها، إذ لا يجوز التفويض في التأديب.

المبحث الخامس عشر
الدفع بعدم مشروعية الجزاء التاديبى
لانتفاء سببه

الاساس القانونى

سبب القرار التأديبى الصادر بمجازاة الموظف هو اخلال الموظف بواجبات وظيفته [1] ، او اتيانه عملا من الاعمال المحرمة عليه، فذلك السبب هو الذى يسوغ للسلطة التأديبية ان توقع جزاء تأديبيا [2]

تقول المحكمة الادارية العليا عن ضرورة توافر ركن السبب فى القرار التاديبى، ان القرار التأديبى مثل اى قرار إدارى يجب أن يقوم على سبب يبرره، فلا تتدخل الإدارة لتوقيع الجزاء إلا إذا قامت حالة واقعية أو قانونية تسوغ تدخلها، وللقضاء الادارى أن يراقب صحة قيام الوقائع وصحة تكييفها القانونى، ورقابة القضاء الادارى لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب، تجد حدها الطبيعى فى التحقق مما إذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار فى هذا الشان، مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول تنتجها ماديا أو قانونيا، فاذا كانت النتيجة، منتزعة من أصول غير موجودة أو كانت مستخلصة من أصول لاتنتجها أو كان تكييف الوقائع – على فرض وجودها ماديا – لاينتج النتيجة التى يتطلبها القانون، كان القرار فاقدا لركن من أركانه، هو ركن السبب ووقع مخالفا للقانون [3]

فاذا كانت المخالفة التأديبية انما تتمثل فى الخروج على قاعدة قانونية او تنظيمية مستقرة المفهوم، بحيث لا يمكن ان يدخل فى عداد المخالفات التأديبية

---

(١) المستشار/ سمير يوسف البهى، قواعد المسئولية التأديبية، طبعة ٢٠٠٢، دار الكتب القانونية، ص ١١٠

(٢) المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٧٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٨/٣/١، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، ص ٢٤٦

(٣) المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٣٥١ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٥/١/٢٢

الاجراء القانونى الذى يتخذه الموظف ولا يخالف به نص واضح الدلالة محدد المضمون[1] ، وهو ما يقتضى ضرورة وجود السبب السائغ والمشروع لادانة الموظف تاديبيا متمثلا فى الخروج على قاعدة قانونية او تنظيمية مستقرة المفهوم او الاخلال بواجبات وظيفته بوجه عام وتعمده الاساءة اليها .

و تكييف الواقعة للوقوف على ما اذا كانت تشكل ذنبا تأديبيا من عدمه، فتستحق العقاب الادارى مرجعه تقدير السلطة التأديبية [2] ، وكذلك النيابة الادارية اثناء التحقيق الذى تجريه لتقرر ما اذا كانت الواقعة التى تتناولها بالتحقيق تشكل اخلالا بواجبات الوظيفة العامة فتسير فى اجراءات المساءلة التأديبية، ام انها لا تنطوى على اخلال بواجبات الوظيفة، فتقرر حفظ التحقيق لانتفاء سبب المساءلة التأديبية .

---

(١) المحكمة الادارية العليا – الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨٩

(٢) المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٩١٧ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٨، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، ص ٢٤٧

المبحث السادس عشر
الدفع بعدم مشروعية الجزاء التأديبى
لعدم تناسبه مع جسامة المخالفة التأديبية

الاساس القانونى

حدد المشرع في المادتين ٨٠ و٨٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٧٨/٤٧ والمعدل بالقانون رقم ٨٣/١١٥ العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على العاملين المدنيين بالدولة، وقد راعى المشرع في تحديد هذه العقوبات التدرج والتنوع بما يتناسب وجسامه المخالفات التأديبية المختلفة .

ولما كان ذلك وكانت شروط مشروعية العقوبة التأديبية تتمثل فى :-

اولا .. أن يتم توقيع العقوبة التأديبية من المختص قانوناً بتوقيعها .

ثانيا .. أن يتم توقيع العقوبة التأديبية التي نص عليها القانون وهو ما يعرف بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية فلا يجوز ابتداع عقوبة تأديبية جديدة ولا يجوز تجاوز الحد الأقصى للعقوبة التي حددها المشرع .

ثالثا .. أن تكون العقوبة التأديبية ناجزة وقابله للنفاذ بمجرد توقيعها .

فيجب أن تكون العقوبة قابلة للتنفيذ، فاذا كان الموظف قد انتهت خدمته اثناء المحاكمة التأديبية وقد وقعت عليه المحكمة عقوبة بخفض وظيفتة إلى الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية، وهو ما لا يتفق ومركزه الوظيفي الحالي باعتبار أن خدمته قد انتهت بالإضافة إلى انه يستحيل تنفيذ هذه العقوبة بما يوصم العقوبة بعدم المشروعية بما يوجب الطعن على الحكم لالغائه

رابعا .. أن يبين القرار او الحكم التأديبي ما هيه العقوبة التأديبية الموقعة على المتهم بياناً واضحاً نافياً للجهاله يبين منه مضمون ارادة السلطة التأديبية موقعه العقوبة في مقدار الجزاء الذي وقعته وفق ما ارتاته ملائماً ومناسباً لجسامه

المخالفة المرتكبة، فلا يجوز أن يقدر مقدار العقوبة إلا السلطة التأديبية التي وقعت العقوبة، فإذا كان مقدار العقوبة غير محدد ومجهل فان ذلك يوصم العقوبة بعدم المشروعية.

خامسا .. أن تتناسب العقوبة التأديبية وجسامه المخالفة المرتكبة.

ويعد مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفه التأديبية من المبادىء التي ارستها المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها إذ استقر قضائها على وجوب التناسب بين المخالفة والعقوبة التأديبية، فالافراط في اللين يؤدى إلى الاستهانه بالواجبات الوظيفية والاجتراء على القانون بما تضار معه مصلحه المرفق العام ويخرج العقوبة التأديبية الموقعة من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية [1]

فانه ولئن كان الاصل ان السلطة التأديبية تترخص فى اختيار العقوبة التأديبية الملائمة، ان ان مناط مشروعية هذه السلطة الا يشوب استعمالها غلو، والا غدا تصرف الادارة معيب بسوء استعمال السلطة [2]

فاذا كان المشرع التأديبى لم يقرن المخالفات التأديبية بعقوبات محددة على النحو الذى اتبعه المشرع الجنائى فى قانون العقوبات، وبناء على ذلك تتمتع السلطة التأديبية بسلطة تقديرية فى اختيار العقوبة التأديبية الملائمة التى تناسب وجسامة المخالفة التأديبية من بين قائمة العقوبات التى حددها المشرع، الا ان هذه السلطة فى اختيار العقوبة التأديبية ليست مطلقة، اذ انه ولئن كان للسلطة التأديبية تقدير خطورة الذنب الادارى وملاءمة الجزاء الموقع له دون معقب الا ان مناط مشروعية هذه السلطة الا يشوب استعمالها غلو، ومن صور الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الادارى ونوع الجزاء ومقدراه، فركوب متن الشطط فى القسوة يؤدى الى احجام عمال

(١) يراجع النظرية العامة للعقاب التأديبي، الأستاذ الدكتور / مصطفى محمود عفيفي، ٢٠٠٨، ص ١٦٠

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٨ق، جلسة ١٩٦٣/١/٥، منشور بالموسوعة الادارية الحديثة، سابق الاشارة اليه، ص ٤٧٢

المرافق العامة عن حمل المسئولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة فى الشدة، كما ان الافراط فى الشفقة يؤدى الى الاستهانة بأداء واجباتهم طمعا فى هذه الشفقة المفرطة فى اللين [1]

ومن صور الغلو التى تجعل الجزاء التأديبى معيبا قابلا للالغاء، عدم الملائمة بين درجة خطورة الذنب والعقوبة التأديبية .

ولذلك قضى بأنه ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جري على أنه ولئن كانت لسلطة التأديب تقرير خطوة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة بشأنها شأن أى سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الحالة يخرج التقدير عن نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومن حيث إنه ولئن كان ما نسب إلى الطاعن ثابتاً فى حقه ثبوتاً يقينياً – حسبما سلف البيان – إلا الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى مجازاة الطاعن بخفض وظيفته إلى الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية، فإنه يكون قد جاء مشوباً بالغلو فى تقدير الجزاء، ولا يتناسب مع المخالفتين المنسوبتين للطاعن خاصة في ضوء ما هو ثابت من أن القصد من إرتكابه تلك المخالفات هو الحصول على حق مقرر له قانونا وهو حق الزوج في الحصول على أجازة لمرافقة زوجته التى تعمل بالخارج، وذلك من شأنه الحد من جسامة المخالفتين المنسوبتين للطاعن، ومن ثم فإنه يتعين والحال كذلك الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من مجازاة الطاعن بخفض وظيفته إلى الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية، وتوقيع الجزاء المناسب حقاً وعدلاً عليه والذى تقدره المحكمة بتأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة سنتين [2]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٨ ق، جلسة ١٩٦٢/١٢/٨

(٢) المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الرابعة الطعن ٧٣٦٢ لسنة ٥٠ ق عليا جلسة ٢٠٠٩/٣/٢٨

والعقوبة التأديبية هى جزاء وظيفى يصيب الموظف العام الذى تثبت مسئوليته عن ارتكاب خطأ تأديبى معين [1]

وتنصب العقوبة التأديبية على مزايا الوظيفة العامة، وقد تصل الى حد فصم عرى الرابطة الوظيفية بين الموظف العام وجهة الادارة بالفصل من الخدمة.

و قد حصر المشرع العقوبات التأديبية، فلا يجوز توقيع عقوبة تأديبية لم ينص عليها القانون، وهو ما يعرف بمبدأ شرعية العقوبات التأديبية.

و العقوبات التأديبية الاصلية التى يجوز توقيعها على العاملين من غير شاغلى الوظائف العليا هى الانذار وتأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر، الخصم من الراتب لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة، الحرمان من نصف العلاوة الدورية، الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة اشهر، تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين، خفض الاجر فى حدود علاوة، الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة، الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية، الاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة، اما العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على شاغلى الوظائف العليا هى التنبيه واللوم والاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة [2].

و العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على من انتهت خدمته هى الغرامة التى لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تجاوز خمسة اضعاف الاجر الاساسى الذى كان يتقاضاه فى الشهر عند انتهاء الخدمة [3].

و عقوبة الإنذار هى ايسر العقوبات التأديبية التي توقع على الموظف بمراعاة التدرج في ترتيب العقوبات والهدف منها تبصير الموظف بالخطأ الذي

---

(١) الاستاذ الدكتور / مصطفى عفيفى، المرجع السابق، ص ٣٢

(٢) المادة ٨٠ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

(٣) المادة ٨٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

ارتكبه وتحذيره من العودة إليه، وطبيعة هذه العقوبة توحي بأنها لا تستعمل إلا لمواجهه الأخطاء اليسيره، ولم يرتب المشرع على هذه العقوبة توقيع عقوبات تبعية فيما يتصل بالعلاوات او الترقيات .

و عقوبة تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة شهور، فهى عقوبة ذات طابع مالي، تقررها سلطات التأديب في الحد الأعلى لها وهو ثلاثة شهور، بحيث إذا استنفدت هذا الحد كان عليها أن تختار عقوبة أخرى من العقوبات المقررة .

اما عقوبة الخصم من المرتب، فهى عقوبة ذات طابع مالي، وقد وضع المشرع قيود بما يمكن العامل واسرته من مواصلة حياتهم العادية، وذلك بأن وضع حد أقصى لما يمكن خصمه من راتب الموظف أو العامل في خلال سنة، وهذا الحد هو شهران، وقد استقر التفسير على أن اصطلاح شهرين يقصد به ستين يوم، بالنظر إلى اختلاف عدد أيام الشهور، وتبدأ السنة من تاريخ تعيين الموظف او العامل .

و لا يجوز أن يتجاوز تنفيذ هذه العقوبة ربع الأجر شهريا بعد الربع الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا، معنى ذلك أن المشرع اراد أن يحتفظ الموظف بنصف راتبه لكي يواجه تكاليف الحياة أيا كانت العقوبة الموقعة، وهو اعتبار انسانى مشروع [١]

ووفقا لما تنص عليه المادة ٩٣ من قانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فان حصيلة جزاءات الخصم من الراتب تؤول الى صندوق الرعاية الصحية والاجتماعية للعاملين، وبذلك يرد المشرع بالشمال ما اخذه باليمين من الموظف، لان العامل المعاقب يستطيع أن يلجأ إلى حصيلة هذه الجزاءات لمواجهة الاعباء الاجتماعية التي تنشأ نتيجة للخصم .

و العبرة بالخصم من المرتب، بالمرتب وقت توقيع الجزاء لا وقت ارتكاب المخالفة، ويتم الخصم على أساس المرتب الأصلى مخصوما منه الاستقطاعات

(١) الاستاذ الدكتور / سليمان الطماوى، قضاء التأديب، ص ٣٠٢

العادية بسبب المعاش والضرائب والرسوم، فلا يدخل في حساب الخصم المبالغ الأخرى التي يحصل عليها الموظف مثل المكافأت عن العمل الإضافى أو مقابل الانتداب في جهات أخرى .

اما فيما يخص عقوبة الوقف عن العمل، فيجب التفرقة بين الوقف كعقوبة اصلية، والحد الأقصى لهذه العقوبة ستة أشهر، مع صرف نصف الاجر، وبين صور اخرى للوقف عن العمل كالوقف لمصلحة التحقيق والذى تصدره السلطة المختصة او رئيس هيئة النيابة الادارية بحسب الاحوال لمدة ثلاثة اشهر .

ويلاحظ على العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على شاغلي الوظائف العليا وهي التنبيه واللوم والاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة، ان منطق المشرع بالنسبة إلى كبار الموظفين تنحصر في احد احتمالين أما أن الجريمة المنسوبة إليه لا تجعله غير صالح للبقاء في منصبه وحينئذ يعاقب بالتنبيه أو اللوم، وأما انه لا يصلح للبقاء فيها فيعزل، وهو ما دفع احد كبار فقهائنا الى القول الى انه بالرغم من نبل الاعتبارات التي يقوم عليها هذا المنطق الا اننا لا نؤيده لان السلطات التأديبية تتحرج في توقيع عقوبة الفصل في احيان كثيرة بالنظر إلى الاعتبارات الإنسانية، وحينئذ تصبح عقوبة اللوم غير ملائمة للجريمة المرتكبة[1]

و نضيف لرأى استاذنا الجليل اننا لا نجد فى الواقع سببا يحول دون توقيع جزاءات اخرى كالخصم من الراتب على شاغلى الوظائف العليا .

اما عقوبتى الاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة، فلا يجوز توقيعهما الا بواسطة المحكمة التأديبية، او مجلس التأديب المختص .

و تجدر الاشارة الى مسألة هامة هى انه يجب الالتزام بتوقيع الجزاء المحدد في القانون واللائحة للمخالفة محل المساءلة، ولا يجوز تعديها إلى عقوبة اشد[2]، والسند فى ذلك وجوب تحقيق سيادة القانون بما يوجب على السلطات التأديبية مراعاة الجزاءات التي حددها المشرع عملاً بمبدأ شرعيه العقوبة .[3]

---

(١) الاستاذ الدكتور / سليمان الطماوى، قضاء التأديب، ص ٣٠٤

(٢) إدارية عليا طعن ٣٤/٢٣٣٩ ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٧ ص ١٠٦١

(٣) إدارية عليا – طعن ٣١/٣١٠١ ق بجلسة ١٩٨٨/١٠/٢٢ – ص ٣٢

، لكن الالتزام بالجزاءات الواردة باللوائح قرين انواع معينة من المخالفات قيد على جهة الادارة وحدها، دون المحكمة التأديبية التى لا يشترط لمشروعية العقوبة التى توقعها ان تكون هى ذات العقوبة الواردة بلائحة الجهة الادارية، انما لها السلطة التقديرية فى اختيار العقوبة التى تراها ملائمة ومناسبة لجسامة المخالفة من بين العقوبات التى حددها المشرع فى القانون .

و تجدر الاشارة الى انه فى حالة تعدد المخالفات التأديبية موضوع دعوى تأديبية واحدة فلا يسوغ توقيع اكثر من جزاء تأديبى عن هذه المخالفات كما هو الحال فى العقاب الجنائى، انما يتعين اختيار جزاء واحد يتناسب وجسامة هذه المخالفات مجتمعة [1]

و اذا الغت المحكمة التأديبية الجزاء لعدم تناسبه وجسامة المخالفة فانه يجوز لجهة العمل توقيع الجزاء المناسب [2] .

ونرى انه لا يجوز للمحكمة التأديبية اذا الغت قرار الجزاء لعدم التناسب ان تبادر من تلقاء نفسها - اثناء نظرها الطعن - الى توقيع عقوبة تأديبية بدلا من جهة الادارة، اذ ان ذلك يعد خروجا على الاختصاص النوعى المقرر للمحاكم التأديبية عند نظرها الطعون على القرارات النهائية للسلطات التأديبية، والمحدد نطاقه بمراقبة مشروعية القرار والقضاء بالغائه اذا شابه عيب من عيوب عدم المشروعية، بالاضافة الى ان القاضى الادارى يلتزم بوجه عام فى علاقته بالادارة بأصل اجرائى مؤداه ان القاضى يقضى ولا يدير، باعتبار ان ذلك اثر من اثار مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والادارية [3] ، فلا يجوز للمحكمة ان تقوم مقام الادارة فى اتخاذ اجراء معين [4]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٢ق، جلسة ١٩٩٢/١١/٧، الدكتور / محمد ماهر ابو العنين، المرجع السابق، ص ٢٢٥

(٢) الدكتور / محمد ماهر ابو العنين، المرجع السابق، ص ٢٢٢

(٣) استاذنا الدكتور / محمد باهى ابو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الثالثة، ٢٠١٢، ص ١٤

(٤) الدكتور / محمد باهى ابو يونس، المرجع السابق، ص ١٦

المبحث السابع عشر

الدفع بعدم مشروعية قرار التحميل لانتفاء سببه

الاساس القانونى

تنص المادة ٧٨ فقرة ٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على انه لا يسأل العامل مدنيا إلا عن خطئه الشخص.

ولما كانت النيابة الادارية وحدها دون غيرها هى الجهة القضائية المنوط بها التحقيق فى المخالفات المالية التى يترتب عليها ضياع حقوق مالية للدولة او لاشخاص عامة من الجهات التى تدخل فى ولايتها، فانه اضحى لازما عليها وفقا للمادة ٧٨ المشار اليها ان تحدد طبيعة الخطأ المنسوب الى الموظف العام المتهم، للوقوف على ما اذا كان خطأ شخصى يتحمل نتائجه فى ماله الخاص، ام خطأ مرفقى فلا يسال عنه، ولذلك نصت التعليمات المنظمة للعمل الفنى بالنيابة الادارية على انه اذا تبين من التحقيق الذى تجريه النيابة الادارية ان المتهم تسبب بخطأه الشخصى فى الحاق ضرر بأموال جهة العمل، فعلى عضو النيابة ان يستظهر ذلك، ويكلف جهة الادارة بتحميل المخالف بقيمة الضرر المالى الناتج عن خطأه الشخصى، وتضمين ذلك بمذكرة التصرف فى القضية .

و المحكمة الادارية العليا بينت مفهوم الضرر الناتج عن الخطأ الشخصى للموظف بأنه الخطأ العمدى الذى يرتكبه الموظف تحقيقا لاغراض شخصية، وكذلك الخطأ الجسيم الذى لا يفسر الا برعونه الموظف وحمقه وشدة اهماله، بأن يكون الفعل التقصيرى يكشف عن نزوات مرتكبة وعدم تبصر او كان بقصد النكاية او الاضرار بالغير[1].

و قرار التحميل تصدره جهة الادارة بناء على توصية من النيابة الادارية وفق ما تخلص اليه فى تحقيقاتها، والقاعدة العامة فى مجال التحميل ما ذهبت

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى خمسة عشر عاما، ١٩٦٥ - ١٩٨٠، الجزء الثالث، ١٩٨٤، ص ٢٢٣٦، بند ٧

إليه المحكمة الإدارية العليا من أن قرار التحميل يجب أن يقوم على كامل سببه حتى يكون صحيحا وإلا تعين إلغاؤه، ليعاد تقدير الأمر على أساس استبعاد ما لم يقم على وجه اليقين فى حق المطعون ضده وما يتناسب مع ما ثبت فى حقه من ذنب تأديبى [١]

وهناك قيدا هاما فى مجال سلطة الادارة فى تحميل العامل بقيمه التعويض، فعلى الرغم من الاعتراف بسلطة الادارة فى هذا الشأن المستمدة من حقها فى التنفيذ المباشر أو فى إجراء المقاصة لخصم ما قد يكون على العامل من دين نتيجة خطئه الشخصى، دون حاجة الى الالتجاء الى القضاء لاقتضاء المبالغ المستحقة لها على العامل، فان المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت الى أنه لايجوز إطلاق يد الادارة لاتخاذ إجراءات خصم المبالغ لمجرد الادعاء المقام على شبهة أو مظنة فى استحقاق مبالغ فى ذمة الموظف بسبب أداء الوظيفة، وانما يجب أن يقوم على استحقاقها فى ذمة الموظف دلالات جديه من حكم أو قرار تأديبي أو تحقيق إداري صحيح منتج فى تحديد مصدر التزام الموظف بتلك المبالغ وإقرار صحيح منه بمديونيته حتى يقوم إجراء الخصم على سببه المبرر له قانونا [٢]

وتطبيقا لهذا المبدأ فقد انتهت المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية الى أنه يتعين على الشركة المطعون ضدها عند تحميل العامل لديها بأى مبالغ ألا تركن الى مجرد الشبهة أو المظنة فى استحقاق مبالغ فى ذمه العامل بسبب أداء الوظيفة، وإنما يجب أن يقوم على استحقاقها فى ذمة العامل دلائل جديه من حكم أو قرار تأديبي أو تحقيق منتج فى تحديد مصدر التزام العامل بتلك المبالغ وفقا لحكم المادة ٦٨ من قانون العمل والمادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنه ١٩٧٨، فاذا ظهر من الأوراق عدم تحقق ذلك مما يغدو معه قرار التحميل باطلا [٣]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٠٣٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢

(٢) المحكمه الاداريه العليا فى الطعن رقم ١٢٨٥ لسنه ١٤ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٢

(٣) المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية، الطعن رقم ٢ لسنة ٢٢ ق، جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩

و كانت المحكمة الادارية العليا قد اتجهت الى حصر اختصاص المحاكم التأديبية في توقيع الجزاءات فقط دون الاختصاص بنظر الطعن على قرار التحميل، فقضت بأن قوام الدعوى التأديبية هو النظر فى مؤاخذة العامل تأديبياً عن المخالفة التأديبية التى نسبت إليه والتى تتمثل فى إخلاله بواجبات وظيفته أو الخروج عن مقتضياتها، وان التزام العامل بجبر الضرر الذى لحق بجهة الإدارة مناطه توافر أركان المسئولية التقصيرية فى حقه إذا كان الفعل المكون للذنب الإداري يمكن أن يشكل ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية فإن ذلك لا يؤدى إلى القول بأن إلزام العامل بجبر الضرر مرتبط بالدعوى التأديبية أو متفرع عنها، أساس ذلك : استقلال كل من النظامين عن الأخر سواء من حيث القواعد القانونية التى تحكمه أو الغرض الذى يسعى إلى تحقيقه - مثال ذلك صدور قرار بمجازاة العامل بخصم خمسة أيام وتحميله بقيمة التلفيات، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فى قرار التحميل أمام المحكمة الإدارية دون المحكمة التأديبية التى تنظر الطعن على قرار الجزاء فقط [١]

الا ان احكام المحكمة الادارية العليا قد استقرت بعد ذلك على اختصاص المحاكم التأديبية بنظر وتوقيع الجزاءات والاختصاص ايضا بنظر قرار التحميل، اذ قضت بأن اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الطعن فى أى جزاء تأديبي يتناول أيضا طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على الجزاء وغيرها من الطلبات المرتبطة به، أساس ذلك أن كلا الطعنين يستند إلى أساس قانوني واحد هو عدم مشروعية القرار الصادر بالجزاء، وعلى ذلك إذا كانت المحكمة التأديبية تختص بطلب التعويض عن الجزاء فإنها تختص أيضا بنظر الطعن على قرار التحميل الذي تصدره جهة العمل [٢]

فنصوص قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتي تناولت اختصاص القسم القضائي بمجلس الدولة بمسائل تأديب العاملين إنما أوردت

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٥٧٨ لسنة ٢٨ ق. عجلسة ٢٧-١-١٩٨٥

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٩٠٩ لسنة ٢٦ ق. عجلسة ١٧-١-١٩٨٤

تنظيماً وتفصيلاً لما قررته المادة (١٧٢) من دستور ١٩٧١ في صيغة عامة مطلقة حيث نصت علي أن مجلس الدولة يختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية، بما يدل أن المشرع خلع علي المحاكم التأديبية الولاية العامة للفصل في مسائل تأديب العاملين ومنهم العاملون في القطاع العام، وتشمل ولايتها هذه بتناول الدعوى التأديبية المبتدأة التي تختص فيها المحكمة بتوقيع جزاء تأديبي، كما تتناول الطعن في أي إجراء تأديبي علي النحو الذي فصلته نصوص قانون مجلس الدولة، واختصاص المحكمة التأديبية بالفصل في هذا الطعن لا يقتصر علي الطعن بإلغاء الجزاء وهو الطعن المباشر بل يتناول طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة علي الجزاء فهي طعون غير مباشرة وكذلك غيرها من الطلبات المرتبطة به ذلك أن كلا الطعنين يستند إلى أساس قانوني واحد يربط بينهما هو عدم مشروعية القرار الصادر بالجزاء[1]

و قضى بأن المحاكم التأديبية تختص بالنظر في مدى التزام العامل بالقطاع العام بما ألزمته به الجهة الإدارية من مبالغ بسبب المخالفة التأديبية – يستوى في ذلك أن يكون طلب العامل في هذا الخصوص قد قدم إلى المحكمة مقترناً بطلب إلغاء الجزاء التأديبي الذي تكون الشركة قد وقعته على العامل أو يكون قدم إليها على استقلال وبغض النظر عما إذا كان التحقيق مع العامل تمخض عن جزاء تأديبى أو لم يتمخض عن جزاء طالما كان السبب في إلزام العامل بأية مبالغ هو وقوع المخالفة التأديبية والادعاء بنسبتها إليه – إذا ما أقام العامل طعنه التأديبي أمام المحكمة التأديبية مقرنا بين الطعن على قرار الجزاء والطعن على قرار التحميل فإنه لا تثريب على المحكمة إذا ما رأت عدم قبول الطعن شكلاً على قرار الجزاء أن تنظر في قرار التحميل وتفصل فيه[2]

فالمنازعة في التحميل هي في حقيقتها منازعة في التعويض الذي سيتحمله العامل على أساس مسئوليته المدنية عن خطئه الشخصي، وتمتد ولاية المحكمة

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٥٨٣ لسنة ٤٠ ق.ع جلسة ٢٦-٨-١٩٩٧

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٦١٨٣ لسنة ٤٢ ق.ع جلسة ١٩-٤-١٩٩٨

التأديبية إلى طلب التعويض عن الضرر الناتج عن المخالفات التأديبية بغض النظر عما إذا كان التحقيق مع العامل قد تمخض عن جزاء تأديبي من عدمه .

فالزام العامل بقيمة ما تحملته الجهة الإدارية بسبب الخطأ المنسوب إليه يقوم على أساس المخالفة التأديبية المنسوبة إليه وهو ذات الأساس الذي يقوم على قرار الجزاء عن هذه المخالفة [1]

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٦٠٥٩ لسنة ٤٢ ق.ع و٣٢١٥ لسنة ٤٣ ق.ع جلسة ٣٠/٨/ ٢٠٠١

المبحث الثامن عشر
الدفع بعدم مشروعية
قرار الوقف الإحتياطي عن العمل لصدوره من غير مختص

الأساس القانوني للدفع :

تنص المادة ٨٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ علي أن لكل من السلطة المختصة ورئيس هيئة النيابة الإدارية حسب الأحوال أن يوقف العامل عن عمله إحتياطياً إذا إقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد علي ثلاثة أشهر.

وتنص المادة ٨٦ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على انه لرئيس مجلس الإدارة، بقرار مسبب، حفظ التحقيق وله أن يوقف العامل عن عمله إحتياطياً إذا أقتضت مصلحة التحقيق معه وذلك لمدة لا تزيد علي ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التي ترددها، ويترتب علي وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الأجر إبتداء من تاريخ الوقف.

يبين من ذلك، أن السلطة المختصة قانوناً بإصدار قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل على ذمة التحقيق الإداري أو الجنائي، حددها المشرع علي النحو الأتي:

أولاً : بالنسبة للعاملين المدنيين بوزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة التي يسري علي العاملين بها أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة والأجهزة ذات الموازنات الخاصة.

فإن السلطة المختصة قانوناً بإصدار قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل بالنسبة لهــؤلاء هي : المستشار رئيس هيئة النيابة الإدارية، والسلطة المختصة، والتى حددتها المادة ٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة بإنها الوزير

المختص، المحافظ المختص بالنسبة لوحدات الإدارة المحلية، رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة المختص.

ثانياً : بالنسبة للعاملين الذين يسري عليهم أحكام قانون العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وهم العاملين بشركات القطاع العام وبالشركات القابضة المنشـــأة بالقانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، والعاملين بالهيئات العامة والشركات والأجهزة التـــــي يسري عليها القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وفقاً لما نصت عليه قوانين إنشائها، فإن السلطة المختصـــــة بإصدار قرار الوقف الإحتياطي عن العمل بالنسبة لهم هي رئيس مجلس إدارة الشركة.

ثالثاً .. بالنسبة للعاملين ذوى الكادرات الخاصة، فان السلطة المختصة بالنسبة لهم باصدار قرارات الوقف الاحتياطى عن العمل هى السلطة التى حددها المشرع فى القوانين الوظيفية الخاصة بهم.

ولما كان ذلك، وكان الأصل في التأديب عدم جواز التفويض في الإختصاصات التأديبية وهو مبدأ هام إستقرت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا، مفاداه إنه إذا ما حدد المشرع إختصاصاً تأديبياً معيناً لسلطة تأديبية فإنه يتعين التقيد بذلك الإختصاص التشريعي، وإنه لا يجوز للسلطة التي أناط بها القانون إختصاصاً تأديبياً محدداً أن تفوض غيرها في ممارسة ذلك الإختصاص [1].

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها إذ قضت بإنه «لا يجوز التفويض في الإختصاصات التأديبية طالما لا يوجد نص خاص وصريح يقرر ذلك [1]

وبناء علي ذلك إذا صدر قرار الوقف الإحتياطي عن العمل من غير السلطة التي حددها القانون، وأناط بها إصدار ذلك القرار كان القرار باطلاً لصدوره من غير مختص.

---

(١) راجع تفصيلا، مقالنا، المنشور بعنوان التفويض فى التأديب لمن، بجريدة الاهرام المصرية، عدد ٢٠٠٨/١٠/٣١

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٤٠ق عليا – جلسة ١٩٩٨/٢/١٤.

فلا يجوز للمستشار رئيس هيئة النيابة الإدارية أن يفوض غيره من أعضاء النيابة الإدارية فى سلطة إصدار قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل بالنسبة للمتهمين من العاملين الخاضعين لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة، اذ ان قانون النيابة الادارية خلا من ثمة نص يجيز مثل ذلك التفويض، كما لا يجوز للسلطة المختصة بجهة الإدارة أن تفوض شاغلي الوظائف العليا أو القيادات الإدارية الأدني سلطة إصدار قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل وإلا كان القرار باطلاً لصدوره من سلطة غير مختصة قانوناً بإصداره.

ومد مدة الإيقاف الإحتياطي عن العمل لأكثر من ثلاث شهور أمر معقود للمحكمة التأديبية بمجلس الدولة وحدها، فليس للنيابة الإدارية أو السلطة المختصة أن توقف الموظف المتهم أكثر من ثلاث شهور إحتياطياً علي ذمة التحقيق.

المبحث التاسع عشر
الدفع بعدم مشروعية قرار الوقف الإحتياطي عن العمل لصدوره دون مقتضي

الأساس القانوني :

الوقف الإحتياطي عن العمل شرع لمصلحة واحدة فقط وهي مصلحة التحقيق، ومن ثم فإن مشروعية صدور قرار الوقف الإحتياطي عن العمل تدور وجوداً وعدماً مع مصلحة التحقيق، فإذا كانت مصلحة التحقيق تقتضي إتخاذ ذلك الإجراء، كان الإجراء مشروعاً، أما إذا كانت مصلحة التحقيق لا تقتضي ولا تستوجب إتخاذ ذلك الإجراء كان الإجراء باطلاً لعدم وجود مسوغ قانوني لإتخاذه.

فالوقف الإحتياطي عن العمل ليس عقاباً، ومن ثم لا يجوز أن يكون أداة للتنكيل بالموظف المتهم قبل ثبوت مسئوليته التأديبية، فالأصل أن المتهم برئ حتي تثبت إدانته، ويجب مراعاة ذلك الأصل الدستوري وكفالته في جميع الاحوال، ومن ثم يتعين تجنب كافة الإجراءات التي تتعارض وذلك الأصل الدستوري، فلا يجوز عقاب الموظف العام تأديبياً دون تحقيق معه، ودون ثبوت مسئوليته عن المخالفات المنسوبة اليه، وكذلك لا يجوز قانوناً إتخاذ أية إجراءات إحترازية مثل الوقف الإحتياطي عن العمل دون وجود مقتضي .

ومن هنا نقول أن السبب السائغ لصدور قرار الوقف الإحتياطي عن العمل هو ضرورة وجود تحقيق مع الموظف المتهم، وإن يستوجب ذلك التحقيق إيقاف الموظف إحتياطياً عن العمل، فإذا أنتفي أياً من هذين الشرطين كان قرار الوقف الإحتياطي مشوب بعيب السبب، لعدم قيام القرار في هذه الحالة علي سبب مشروع قانونا يسوغ إتخاذه.

فلا بد لصدور قرار الوقف الإحتياطي عن العمل وجود تحقيق، يستوي في هذا الصدد أن يكون التحقيق إدارياً او جنائياً إذ أن المحكمة الإدارية العليا أجازت صدور قرار الوقف الإحتياطي عن العمل بمناسبة إجراء تحقيق

جنائي تباشره النيابة العامة، وذلك لتحقيق ذات العلة من وراء تقرير الوقف الإحتياطي علي ذمة التحقيق الإداري وهي حماية مصلحة التحقيق.

وواقع الأمر أن الحاجة إلي وقف الموظف إحتياطياً علي ذمة تحقيق جنائي أمر قد تدعو الحاجة إليه إذا لم تتوافر أحوال ومقتضيات الحبس الإحتياطي، ومن ثم يكون من المستحسن التقرير بجواز الوقف الإحتياطي عن العمل في هذه الأحوال.

ويراعي إنه في تلك الأحوال لا يجوز للنيابة العامة أن تصدر قرار الوقف الإحتياطي عن العمل، إذ لم يخولها القانون ذلك الاختصاص، فلم يعطها سلطة إصدار قرار الوقف الإحتياطي عن العمل، إذ أن السلطة المختصة بإصدار قرار الوقف الإحتياطي عن العمل هي النيابة الإدارية وجهة الإدارة كما سبق وأن بينا، ومن ثم فإن النيابة العامة لا تملك إصدار قرار الوقف الإحتياطي عن العمل وإنما لها أن تطلب من جهة الإدارة إصدار ذلك القرار، ولجهة الإدارة سلطة الموافقة علي طلب النيابة العامة من عدمه دون معقب عليها من النيابة العامة في هذا الشأن.

ولا يكفي إجراء التحقيق فقط لصحة صدور قرار الوقف الإحتياطي عن العمل، إنما يشترط كذلك أن تكون مصلحة التحقيق تستوجب إصدار ذلك القرار بأن يكون هناك مقتضي لذلك الإجراء، فالهدف من إتخاذ إجراء الوقف الإحتياطي عن العمل هي كفالة سير التحقيق بعيداً عن تأثير الموظف المتهم، وللحيلولة دون قيام المتهم بالعبث بأدلة الجريمة والتأثير علي الشهود أو التلاعب بالمستندات، ومن ثم يجب أن تقتضي مصلحة التحقيق وقف الموظف احتياطيا عن العمل وإلا كان قرار الوقف باطل لصدوره دون سبب مشروع.

وتقدير ظروف التحقيق ومدي الحاجة إلي وقف المتهم إحتياطياً عن العمل هو أمر تستقل به سلطة التحقيق سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة إذا كانت تباشر التحقيق الإداري، فذلك أمر طبيعي، فسلطة التحقيق هي الأقدر علي الإلمام بظروف التحقيق وحاجته وتقييم وتقدير المصلحة التي تستوجب الحماية بإيقاف الموظف إحتياطياً، وذلك تحت رقابة القضاء التأديبي .

المبحث العشرون
الدفع بعدم مشروعية قرار الجزاء الصادر ضد عضو الإدارة القانونية لتجاوز الحد الأقصي المقرر قانوناً لجزاء الخصم من الراتب

الأساس القانوني :

من المبادئ الدستورية الأساسية التي تنطبق في مجال الدعوي التأديبية شأن الدعوي الجنائية مبدأ شرعية الجزاءات التأديبية، والذي يماثل في مفهومه مبدأ شرعية العقوبات الجنائية، ومفاد ذلك المبدأ إنه لا يجوز للسلطة التأديبية سواء أكانت جهة الإدارة أم المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب لمختص بحسب الأحوال إبتداع جزاء تأديبي جديد لم ينص عليه القانون.

وبناء علي ذلك تتقيد السلطة التأديبية عند أختيارها الجزاء التأديبي بما قرره المشرع من جزاءات، فلا يجوز لها توقيع جزاء تأديبي لم ينص عليه القانون، كما لا يجوز لها توقيع جزاء أشد من الحد الأقصي للجزاء المقرر قانوناً، ولا توقيع جزاء أقل من الحد الأدني الذي قرره القانون كعقوبة علي المخالفة التأديبية إذا قرر المشرع التأديبي حداً أدني وأقصي للجزاء التأديبي.

فإذا وقعت السلطة التأديبية جزاءً تأديبياً مخالف لأحكام القانون علي النحو المبين أنفاً، كان القرار أو الحكم التأديبي بحسب الأحوال معيباً بعيب مخالفة القانون، سواء نشأت هذه المخالفة لأحكام القانون عن عمد أو عن إهمال، وهو ما أكدته محكمة القضاء الإداري إذ قضت بأن «يستفاد من نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة لقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وجود صور ثلاث لعيب مخالفة القوانين أولاها متعلقة بالإخلال عمداً وصراحة بنص القانون أو اللائحة، وثانيتها متصلة بالإخلال غير العمدي أي خطأ بكل من نص القانون أو اللائحة وثالثتها مختصة بالخطأ في تطبيق أو تأويل كل من القانون أو اللائحة.[1]

---

(١) محكمة القضاء الإداري : دعوي رقم ١٧٢ ورقم ١/١٤٩ س ١ ق – جلسة ١٩٤٨/٤/١٤ س٢، صـ٥٢٦.

ولما كان ذلك وكان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ في شأن الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لها قد نص في المادة ٢٢ علي أن العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها علي شاغلي الوظائف الفنية الخاصة لهذا النظام من درجة مدير عام ومدير إدارة قانونية هي

١- الإنذار. ٢- اللوم. ٣- العزل.

أما شاغلو الوظائف الأخري فيجوز أن توقع عليهم العقوبات الآتية :

- الإنذار.
- الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز خمسة عشر يوماً في السنة الواحدة بحيث لا تزيد العقوبة في المرة الواحدة علي خمسة أيام.
- تأجيل مواعيد العلاوة الدورية لمدة لا تجاوز ثلاثة شهور.
- الحرمان من العلاوة المستحقة عن سنتين علي الأكثر.
- الحرمان من الترقية لمدة لا تجاوز سنتين.
- العزل من الوظيفة.

وبناء علي ذلك فإنه إعمالاً لمبدأ شرعية الجزاءات التأديبية، لا يجوز مجازاة عضو الإدارة القانونية الخاضع لأحكام القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من غير شاغلي وظائف مدير عام ومدير إدارة قانونية بالخصم من الراتب أكثر من خمسة أيام في المرة الواحدة، فذلك هو الحد الأقصي لجزاء الخصم من الراتب الذي لا يجوز للسلطة التأديبية تجاوزه عند توقيع جزاء الخصم من الراتب علي أعضاء الإدارات القانونية، وإلا كان قرارها باطلاً لمخالفته لأحكام القانون.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن «لما كانت المادة ٢٢ من قانون الإدارات القانونية رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ تنص علي أن العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها علي شاغلي الوظائف الفنية الخاضعة لأحكام هذا القانون من غير درجة مدير عام ومدير إدارة قانونية هي الإنذار والخصم من المرتب مدة لا تجاوز خمسة عشر يوماً في السنة بحيث لا تزيد العقوبة في المرة الواحدة عن خمسة أيام، وبذلك فإن المشرع حدد العقوبات التي يجوز توقيعها علي

المخاطبين به ونص بالنسبة لعقوبة الخصم من الراتب علي ما تقدم، وبذلك لا يجوز أن يوقع علي عضو الإدارة القانونية أكثر من خمسة أيام في المرة الواحدة وإلا كان الجزاء مخالفاً للقانون مما يتعين إلغاؤه. (١)

وإتساقاً مع ما تقدم، فإنه لا يجوز كقاعدة عامة توقيع جزاء تأديبي علي أعضاء الإدارات القانونية الخاضعين لأحكام القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لم ينص عليه ذلك القانون، مثل جزاء الوقف عن العمل، وذلك إعمالاً لمبدأ شرعية الجزاءات التأديبية وإلتزاماً بأحكام القانون.

ويلاحظ في هذا الصدد إنه لا يجوز علي الإطلاق توقيع جزاء لم ينص عليه القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بدعوي أن ذلك الجزاء منصوص عليه في نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بإعتباره الشريعة العامة في مجال الوظيفة العامة، إذ إن ذلك مخالف لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ واجب التطبيق علي أعضاء الإدارات القانونية ويتعارض وما هو مستقر عليه من أن القانون الخاص يقيد القانون العام، فضلاً عن أن الرجوع إلي الجزاءات المنصوص عليها بالشريعة العامة يجعل من حصر وتحديد الجزاءات الوارد بالمادة ٢٢ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لغو ولا قيمة له، وهذا أمر غير صحيح، ولا يجوز قانوناً، وبذلك يتعين التقيد بالجزاءات التأديبية التي حددها القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة.

ولا ينال خضوع اعضاء الادارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة وغيرها من الجهات الخاضعة لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣، من اختصاص نقابة المحامين فى مساءلتهم واتخاذ ما تراه فى شأن المخالفات المنسوبة اليهم وفقا لاحكام قانون المحاماه، اذا ما تجاوزا حدود التزاماتهم النقابية (٢)

---

(١) المحكمة الادارية العليا : طعون ٥٨١٩ و٦١٤٨ و٦٣٩٥ و٦٤٠٤ و٦٤٣٠ لسنة ٥٢ق عليا – بجلسة ٢٠٠٨/٢/٢٣.

(٢) المستشار / عبد الرؤوف عيد المتولى، اختصاص المحاكم التأديبية، منشأة المعارف، طبعة ٢٠٠٤، ص ٩٤

المبحث الواحد والعشرون

الدفع ببطلان قرار الوقف الإحتياطي عن العمل لعضو المنظمة النقابية بسبب التحقيق معه في مخالفات تتصل بوظيفته العامة لعدم صدوره من المحكمة التأديبية المختصة

الأساس القانوني للدفع :

تنص المادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ والمعدلة بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ علي إنه لا يجوز وقف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن العمل بالمنشأة التابع لها إحتياطياً أو تأديبياً أو توقيع عقوبة الفصل عليه إلا بناء علي قرار أو حكم من السلطة القضائية المختصة، ويسري ذلك الحكم علي المرشح لعضوية المنظمة النقابية خلال فترة الترشيح لهذه المنظمة.

ويقصد بعضو مجلس إدارة المنظمة النقابية، أعضاء مجالس إدارات المنظمات النقابية المشكلة بالتطبيق لأحكام القانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦، والذي يسري أحكامه علي العاملين المدنيين في الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات والمؤسسات العامة والأجهزة الحكومية التي لها موازنات خاصة، والعاملين بشركات القطاع العام، العاملين بشركات قطاع الأعمال العام، والعاملين بالقطاع التعاوني وغيرهم وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة الثانية من القانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ وأعضاء مجالس إدارات المنظمات النقابية بالجهات المشار إليها، الذين قد يتهمون بإرتكاب مخالفات مالية وإدارية تستوجب إحالتهم إلي التحقيق الإداري، الذي قد يقتضي مباشرته إيقاف عضو المنظمة النقابية عن العمل إحتياطياً علي ذمة ذلك التحقيق، وذلك إذا توافرت مبررات ذلك الوقف الإحتياطي بوجود الدواعي التي تقتضي كف يد المتهم من أعمال وظيفته مؤقتاً أثناء مباشرة التحقيق معه لمصلحة التحقيق، وذلك للحيلولة

دون قيامه بالتأثير علي الشهود أو التلاعب بالمستندات مما يعطل سير التحقيق ويؤدي إلي طمس الأدلة.

والأصل أن أعضاء مجالس إدارات المنظمات النقابية من العاملين المدنيين بالدولة ووحدات الإدارة المحلية يخضعون لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والذي نص علي أن سلطة الوقف الإحتياطي عن العمل يختص بها رئيس هيئة النيابة الإدارية والسلطة المختصة بحسب الأحوال، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة ٨٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة، والذي يسري حكمه أيضاً علي العاملين بالهيئات العامة والمؤسسات والأجهزة الحكومية ذات الموازانات الخاصة التي تنص قوانينها ولوائحها علي سريان أحكامه علي العاملين بها فيما لا يتعارض وما نصت عليه لوائحها، كما أن أعضاء مجالس إدارات المنظمات النقابية من العاملين بشركات القطاع العام وبالشركات القابضة المنشأة وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ يخضعون لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والذين نصت المادة ٨٦ منه علي أن سلطة الوقف الإحتياطي عن العمل بالنسبة إليهم يختص بها رئيس مجلس إدارة والسلطة القضائية المختصة بالنسبة لأعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجلس الإدارة المنتخبين، وأخيراً فإن أعضاء مجالس إدارة المنظمات النقابية من العاملين بالشركات التابعة المنشأة وفقاً لقانون قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ وشركات القطاع الخاص وغيرهم يسري عليهم أحكام قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ والذي نصت المادة ٦٦ منه علي أن لصاحب العمل أن يوقف العامل عن عمله مؤقتاً لمدة لا تزيد علي ستين يوماً إذا أقتضت مصلحة التحقيق ذلك .

فهل يعني سريان أحكام القوانين ٤٧ لسنة ١٩٧٨، ٤٨ لسنة ١٩٧٨، ١٢ لسنة ٢٠٠٣ علي أعضاء مجالس إدارات المنظمات النقابية بإعتبارهم عاملين بالجهات التي يسري على العاملين بها بصفة عامة أحكام هذه القوانين أن تختص النيابة الإدارية أو السلطة المختصة علي حسب الأحوال بإصدار

قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل بالنسبة لهم في حالة إجراء التحقيق الإداري معهم.

الإجابة علي ذلك بالنفي إذ إنه إستثناءً من أحكام القوانين المشار إليها فانه لا يجوز إصدار قرارات الوقف الإحتياطي من العمل لأعضاء المنظمات النقابية العمالية بمناسبة التحقيق الإداري معهم في مخالفات مالية وإدارية تتعلق بعملهم الوظيفي إلا من المحكمة التأديبية المختصة وذلك إعمالاً لنص المادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية، فإذا صدر قرار الوقف الإحتياطي عن العمل من سلطة غير السلطة القضائية المختصة فإن ذلك يستتبع بطلان قرار الوقف الإحتياطي عن العمل لصدوره من غير مختص قانوناً بإصداره، وهو بطلان جسيم ينحدر بالقرار الى حد العدم لغصب سلطة المحكمة التأديبية المختصة .

والمادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية أناطت بإصدار قرار الوقف الإحتياطي من المحكمة القضائية المختصة وهي المحكمة التأديبية بمجلس الدولة، وقد نسخ حكم هذه المادة ضمنياً نص المادة ١٦ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتي نصت علي أن يصدر رئيس المحكمة التأديبية قراراً بالفصل في طلبات وقف أو مد وقف الأشخاص المشار إليهم في المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف، وقد حددت المادة ١٥/ ثانياً من هذا القانون أن من بين هؤلاء الأشخاص أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون ١٤١ لسنة ١٩٦٣، وبذلك فإن ذلك الإختصاص الذي كان معقوداً لرئيس المحكمة التأديبية وحده، قد نسخ بحكم المادة ٤٨ المشار إليها وأصبح الإختصاص معقوداً للمحكمة التأديبية بكامل تشكيلها.

ويراعي أن الإختصاص بالوقف الإحتياطي عن العمل المعقود للمحكمة التأديبية وحدها في هذه الحالة ينطبق علي كافة المخالفات التأديبية، أياً كان

نوع المخالفة التأديبية المنسوبة للمتهم سواء أكانت مخالفات مالية أم إدارية، وأياً ما كانت الجهة التي تباشر التحقيق الإداري سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة العمل ذاتها، وكذلك في حالة التحقيق الجنائي الذي يتم بواسطة النيابة العامة أو جهاز الكسب غير المشروع، فإذا ما طلبت النيابة العامة وقف المتهم إحتياطياً عن العمل بمناسبة ذلك التحقيق فإنه يتعين عرض الأمر علي المحكمة التأديبية للبت فيه.

ولكن يلاحظ أن الإختصاص المعقود للمحكمة التأديبية وحدها في هذه الحالة مرهون بأن تكون المخالفات محل التحقيق تتعلق بالعمل الوظيفي، أما إذا كانت مخالفات تتعلق بالنشاط النقابي فقط فإنه لا يسري عليها حكم المادة ٤٨ المشار إليه، وإنما يسري عليها نص المادة ٢٦ من قانون المنظمات النقابية والتي أناطت بسلطة الوقف الإحتياطي لمجلس إدارة المنظمة النقابة العامة.

الأثر القانوني لذلك الدفع :

يترتب علي الدفع بأن قرار الوقف الإحتياطي عن العمل صدر من غير المحكمة التأديبية المختصة بالنسبة لعضو مجلس إدارة المنظمة النقابية بالمخالفة لنص المادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ في حالة توافر شروط صحته، بطلان قرار الوقف الإحتياطي عن العمل وما ترتب عليه من آثار لصدوره من غير مختص، وهو بطلان جسيم ينحدر بالقرار الى حد العدم لغصب سلطة المحكمة التأديبية المختصة .

وقد فصلت ذلك كله أحكام المحكمة الإدارية العليا التي قضت بأن " المشرع في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أناط برئيس المحكمة التأديبية سلطة الفصل في طلبات الوقف الإحتياطي عن العمل لأعضاء تشكيلات النقابية وذلك بموجب قرار يصدر منه، غير إنه فى قانون النقابات العمالية عهد بهذه السلطة إلي المحكمة القضائية المختصة «المحكمة التأديبية " أي أن الإختصاص بوقف أعضاء التشكيلات النقابية قد أصبح منوطاً بهيئة المحكمة كاملةً وليس برئيسها، وعلي ذلك فإن النص الوارد في قانون مجلس

الدولة قد نسخ ضمنياً بما أورده قانون النقابات العمالية اللاحق بالمادة ٤٨ منه، والمشرع إستهدف من وراء ذلك الإختصاص القضائي تحقيق ضمانة عامة لتلك الفئة من العاملين بأن أوكل إلي جهة قضائية محايدة الفصل في طلبات وقفهم إحتياطياً عن العمل وحتي لا يتم إستخدام هذه السلطة من قبل الجهات التابعين لها في الضغط عليهم وتهديدهم، لذا فقد وردت النصوص ببيان سلطة الوقف عن العمل بصيغة العموم، دون تخصيص أو تحديد لمخالفات معينة تتصل بنشاطهم النقابي أو غيره، إلي جانب أن قانون النقابات العمالية قد تناول في المادة ٢٦ منه الأحكام المتعلقة بوقف عضو مجلس إدارة اللجنة النقابية لارتكابه مخالفة الجسيمة لأحكام قانون النقابات العمالية أو لائحة النظام الأساسي أو المالي أو ميثاق الشرف الأخلاقي عن مباشرة نشاطه النقابي، وعهد المشرع بسلطة وقف العضو عن مباشرة نشاطه في هذه الحالة لمجلس إدارة النقابة العامة الأمر الذي يفيد بمفهوم المخالفة أن الوقف الإحتياطي عن العمل والذي تفصل فيه المحكمة التأديبية يكون عن المخالفات المالية والإدارية المتصلة بوظيفة العضو [1]

وكذلك قضت بأنه لا يجوز وقف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن العمل بالمنشأة التابع لها، إحتياطياً أو تأديبياً، أو توقيع عقوبة الفصل عليه، إلا بناء علي قرار أو حكم من السلطة القضائية المختصة.[2]

واسناد الإختصاص بإصدار قرارات الوقف الإحتياطي عن العمل للمحكمة التأديبية يعد بمثابة ضمانة من الضمانات القانونية الهامة لعضو مجلس إدارة المنظمة النقابية ليتمكن من ممارسة نشاطه النقابي دون أن يتعرض لعسف من رئاسته بجهة عمله، وهذه الضمانة القانونية يتمتع بها أعضاء المجالس النقابية حتي في شركات القطاع الخاص ووحدات القطاع الخاص المختلفة .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٣٦٦ لسنة ٤٤ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/١٩.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٢٨ق – جلسة ١٩٨٧/٣/٣١.

إذ أن المادة ٧٤ من قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ نصت علي أن الأحكام الواردة بقانون العمل لا تخل بالضمانات المقررة بقانون النقابات العمالية لأعضاء مجالس إدارة المنظمات النقابية.

وهذه الضمانة القانونية مرتبطة بالغاية التي تقررت من أجلها وهي تمكين عضو المنظمة النقابية من مباشرة نشاطه النقابي دون الخوف من الجور عليه من رئاسته في جهة عمله، ولذلك تنقضي تلك الضمانة بزوال العلة من تقريرها، فإذا زالت صفة العضوية بمجلس النقابة فإن الموظف لا يتمتع بالضمانة المنصوص عليها بالمادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية، وينعقد في هذه الحالة الإختصاص بوقفه عن العمل إحتياطياً للسلطة التي أناط بها القانون الساري علي جهة عمله الأصلية إصدار ذلك القرار، ولا يسوغ في هذه الحالة إبداء الدفع ببطلان قرار الوقف الإحتياطي عن العمل.

المبحث الثانى والعشرون

الدفع بإنعدام القرار التأديبي
بفصل أو معاقبة عضو المنظمة النقابية
بالوقف عن العمل لغصب السلطة

الأساس القانوني :

منح المشرع في المادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ ضمانة قانونية هامة لأعضاء مجالس المنظمات النقابية المختلفة وهي عدم جواز صدور قرار بتوقيع عقوبة الفصل من الخدمة عليهم أوصدور قرار تأديبي بالوقف عن العمل إلا بواسطة السلطة القضائية المختصة.

ويترتب علي ذلك أن القرار الصادر بمعاقبة عضو المنظمة النقابية بايقافه عن العمل تأديبياً لإرتكابه مخالفات مالية وإدارية الصادر من جهة العمل التي يعمل بها، هو قرار معدوم الأثر قانوناً لصدوره بالمخالفة لحكم المادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية، كما أن القرار الصادر بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة علي عضو المنظمة النقابية من جهة العمل لإرتكابه مخالفات تأديبية هو أيضاً قرار باطل لا يرتب ثمة إثر قانوني، إذ أن قانون النقابات العمالية أشترط لتوقيع جزائي الوقف عن العمل والفصل من الخدمة علي عضو المنظمة النقابية لإرتكابه مخالفات مالية وإدارية بجهة عمله، أن يصدر بتوقيع هذين الجزاءين حكماً قضائياً من السلطة القضائية المختصة.

وتختص النيابة الإدارية بالتحقيق مع أعضاء المنظمات النقابية المختلفة أياً كانت جهة عملهم، وذلك إعمالاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ والذي نص في المادة الأولي منه علي سريان أحكام قانون النيابة الإدارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ علي أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية طبقاً لقانون العمل، وأعضاء مجلس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة

١٩٧٣، كما تختص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة بنظر الدعاوي التأديبية التي تقيمها النيابة الإدارية ضد هؤلاء لإرتكابهم مخالفات مالية وإدارية وذلك إعمالاً لنص المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤.

اكدت ذلك المحكمة الادارية العليا دائرة توحيد المبادىء، اذ ان النيابة الادارية كانت قد احالت الى المحكمة التأديبية متهم عضو منظمة نقابية يعمل باحدى الشركات التابعة وقد قضت المحكمة التـأديبية بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى . وشيدت المحكمة قضاءها بعد استعراضها لنص المادة (٤) من مواد إصدار القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن قطاع الأعمال العام، والمادة (٥) من مواد إصدار ذات القانون، والمادتين (٤٢) و(٤٤) من القانون، أن المستفاد من النصوص المشار إليها هو عدم سريان أحكام قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على العاملين بالشركات التابعة الخاضعة لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، وبالتالى لا تكون المحاكم التأديبية بمجلس الدولة مختصة بنظر الدعاوى التأديبية المقامة ضدهم من النيابة الإدارية، وكذلك الطعون المقامة منهم عن الجزاءات التأديبية الموقعة عليهم، مع سريان أحكام الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ عليهم دون أحكام قانون العاملين بالقطاع العام سالف الذكر، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر تلك الدعاوى والمنازعات للمحاكم العادية، كل ذلك متى كانت اللوائح الخاصة بشئون هؤلاء العاملين قد صدرت واعتمدت من الوزير المختص، وكانت الدعوى التأديبية المقامة ضد العامل أو الطعن التأديبى المقام منه ضد جهة عمله قد أقيم أيهما بعد صدور تلك اللوائح المشار إليها وتم اعتمادها من الوزير المختص وهو وزير قطاع الأعمال العام، وعلى ذلك ومتى كان الثابت من الأوراق أن وزير قطاع الأعمال العام والدولة للتنمية الإدارية وشئون البيئة قد أصدر القرار رقم ٣٥٣ بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٦ باعتماد لائحة نظام العاملين والعمل بها بالشركة التى

يعمل بها المتهم، وكان الثابت من الأوراق أيضا أن الدعوى الماثلة قد أقيمت بتاريخ ١٩٩٧/١/٥ أى بعد صدور قرار اعتماد اللائحة المشار إليها والعمل بها، ومن ثم ينحسر عن هذه المحكمة الاختصاص الولائى بنظر الدعوى الماثلة ويتعين عليها أن تقضى بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها دون إحالة لعدم وجود محكمة تأديبية أو نيابة إدارية لدى جهة القضاء العادى، ولذا وجب الحكم بعدم الاختصاص الولائى دون إحالة، ومن حيث إن قضاء المحكمة لم يلق قبولاً لدى هيئة النيابة الإدارية، فقد أقامت الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٤٤ القضائية عليا ناعية على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وذلك أن الثابت من الأوراق والتحقيقات أن المحال يعمل بالشركة أمين مخزن ثان وهو عضو مجلس إدارة منتخب ؛ وعلى ذلك فإنه طبقاً لنص المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة تكون المحكمة التأديبية مختصة بنظر الدعوى ضده، تحقيقاً للغاية التى استهدفها المشرع من هذا الاختصاص وهى تمتع أعضاء مجالس إدارة الشركات المنتخبين بضمانات تحميهم من اضطهاد الجهات التى يتبعونها .

ومن حيث إن مقطع النزاع فى هذا الطعن، هو تحديد الجهة المختصة بتأديب أعضاء مجالس إدارات التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ .

ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى، فى تواتر، على اختصاص المحاكم التأديبية بمحاكمة أعضاء إدارات التشكيلات النقابية المشكلة طبقاً لقانون العمل، وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣، إلا أن الدائرة الخامسة بالمحكمة الإدارية العليا شذت عن هذا التوتر فيما صدر عنها بجلسة ٢٠٠٠/٨/٢ من حكم فى الطعنين رقمى ٢٥٦٥ لسنة ٤٤ القضائية و٢٨٦٤ لسنة ٤٤ القضائية المقامين من المطعون ضده ضد النيابة الإدارية، انتهت فيه إلى عدم اختصاص المحكمة التأديبية

ولائيا بنظر الدعوى، فكان أن ارتأت تلك المحكمة إحالة الطعن الماثل إلى هذه الدائرة المشكلة تطبيقاً لحكم المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة، على أساس أن المحكمة الإدارية العليا خرجت بقضائها السابق على نهج الأحكام التى تواتر صدورها وتقضى باختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى المقامة ضد أعضاء مجالس إدارات التشكيلات النقابية أو أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين .

وقد اكدت المحكمة الادارية العليا ان اختصاص المحاكم التأديبية بمحاكمة أعضاء مجالس إدارات التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل، وأعضاء مجالس الإدارات المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تشكيل مجالس الإدارة فى الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة والذى حل محله القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تحديد شروط وإجراءات انتخاب ممثلى العمال فى مجالس إدارات وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة، هذا الاختصاص - المنصوص عليه فى المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - ليس اختصاصا مستحدثا بالحكم الوارد فى هذا النص، وإنما قرر هذا الاختصاص للمحاكم التأديبية قبل صدور هذا القانون طبقاً للأحكام المضافة إلى المادتين رقمى (١) و(٢) من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة بموجب القانون رقم ١٤٢ لسنة١٩٦٣ والذى أضاف أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ إلى الفئات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية . وقد أفصح قضاء سابق للمحكمة الإدارية العليا عن أن المشرع استهدف بالأحكام المضافة إلى المادتين (١) و(٢) من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩، أن يتمتع أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية

وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين بضمانات تحميهم من الفصل التعسفى الموكول للجهات التى يتبعونها أو اضطهادهم بوقفهم عن العمل وذلك بنقل حق توقيع جزاء الفصل أو الوقف، إلى سلطة التأديب القضائية . كما أفصح قضاء سـابق للمحكمة الإدارية العليا أيضا عن أن ولاية المحكمة التأديبية فيما يتعلق بأعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين تنبسط كاملة على هؤلاء الأعضاء وأن النص على حظر وقف أحد الأعضاء المشار إليهم أو فصله إلا بناء على حكم من المحكمة التأديبية لا يعنى أن ولاية المحكمة التأديبية تقتصر على وقف هؤلاء الأعضاء وتوقيع عقوبة الفصل عليهم بحيث تنحسر هذه الولاية إذ ما رأت أن ما ارتكبه العضو لا يستأهل جزاء الفصل، لأن ما عناه المشرع من تقرير ولاية المحكمة التأديبية على أعضاء التشكيلات النقابية وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين هى ولاية كاملة، ولا ينبغى أن تنحسر بالنسبة لجزاءات أخف مما خولها القانون إيقاعه، وانعقاد الاختصاص للمحاكم التأديبية بالنسبة للأعضاء المشار إليهم، أساسه صفاتهم التمثيلية بغض النظر عن طبيعة العلاقة التى تربطهم بالجهات التى يعملون بها، إذ يكفى لاختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التى يرتكبونها، تحقق صفة العضوية بالتشكيل النقابى طبقاً لقانون العمل أو تحقق صفة العضوية طبقاً للقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تشكيل مجالس الإدارة فى الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة والذى حل محله القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تحديد شروط وإجراءات انتخاب ممثلى العمال فى مجالس إدارات وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة، وذلك لحمايتهم فى مواجهة الجهات التى يعملون بها وحتى لا يتخذ التأديب سلاحاً يُشهر فى وجههم لتعطيل أعمالهم النقابية والتمثيلية، ومن حيث إنه لما كان الطعن الماثل صالحا للحكم فيه، فإنه لا تثريب على هذه المحكمة أن تنزل عليه حكم القانون وتعمل فى شأنه ما انتهت إليه من صحيح وجه تفسير حكم القانون على هدى من القضاء السابق المتواتر لهذه المحكمة فى هذا الشأن، ومن حيث

إن الثابت من أوراق الطعن، أن الطاعن قدم للمحاكمة التأديبية بمراعاة صفته كعضو منتخب بمجلس إدارة شركة النصر لصناعة السيارات، وهي شركة تابعة خاضعة لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن قطاع الأعمال، وقد تم انتخابه بمجلس إداراتها طبقاً لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه والذى حل محل القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣، ومن ثم تكون المحكمة التأديبية بمجلس الدولة مختصة بمحاكمته عملاً بنص المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ويكون ما قضت به تلك المحكمة من عدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى قد صدر على خلاف صحيح حكم القانون، الأمر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى للمحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية للفصل فيها مجدداً بهيئة أخرى [1]

ومما لا شك فيه إن إتجاه المشرع بالنص علي إختصاص النيابة الإدارية والمحاكم التأديبية بنظر الدعاوي التأديبية الخاصة بالعاملين أعضاء المنظمات النقابية هو إتجاه محمود من المشرع رغبة منه في إسباغ حصانة وظيفية علي أعضاء المنظمات النقابية ليتمكنوا من ممارسة نشاطهم النقابي وعملهم الوظيفي في أمان دون خشية التنكيل بهم بسبب نشاطهم ودورهم النقابي.

وجدير بالذكر أن المادة الثانية من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ قد نصت علي إنه لا يجوز توقيع عقوبة الفصل علي أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون ٧٣ لسنة ١٩٧٣ ووقفهم عن العمل إلابناء علي حكم من المحكمة التأديبية المختصة، وهو ذات الحكم الذي نص عليه المشرع بعد ذلك في المادة ٨٤ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦.

وسلطة المحكمة التأديبية في توقيع الجزاءات التأديبية علي أعضاء التشكيلات النقابية لا تقتصر علي توقيع جزائي الوقف عن العمل والفصل

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٤٤ القضائية عليا، جلسة ٢٠٠١/٦/٧

الخدمة فقط، وإنما للمحكمة السلطة التقديرية كاملة في أن توقيع الجزاء الذي تراه مناسباً، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا على النحو السابق بيانه، وقضت ايضا بأن ولاية المحاكم التأديبية تنبسط كاملة علي أعضاء مجالس الإدارات في التشكيلات النقابية، وان ما قضت به المادة الثانية من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ المضافة بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٣ من حظر وقف أحد الأعضاء أو توقيع عضوية الفصل عليه إلا بناءً علي حكم من المحكمة التأديبية لا يعني أن ولاية المحاكم التأديبية تقتصر علي وقف هؤلاء الأعضاء أو توقيع عقوبة الفصل عليهم، فلا وجه للقول بأن ولاية المحكمة التأديبية تنحسر إذا ما ارتكب العضو مخالفة لا تستأهل جزاء الفصل، فللمحكمة أن تنزل إلي أحد الجزاءات الأخري المنصوص عليها بالمادة ٦ من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ [١]

وهذه الضمانة أيضاً مرهونة بأن يتمتع العامل بعضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية، فإذا زالت عنه هذه الصفة يجوز أن يتم تأديبية بواسطة جهة عمله، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا والتي قضت بأن " لكي يتمتع عضو مجلس إدارة التشكيل النقابي بالضمانات التي كفلها له القانون لا بد وإن تكون صفته النقابية قد ثبت له، وإنه لا زال يتمتع بها، فإذا زالت الصفة النقابية عن المطعون ضده ينعقد الإختصاص بتأديبه لرئيس مجلس الإدارة مثله مثل باقي العاملين بالشركة.[٢]

الأثر المترتب على الدفع:

إذا تم مجازاة عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية تأديبياً بجزاء الفصل من الخدمة، أو الوقف عن العمل بواسطة قرار صادر من جهة عمله، فإن ذلك القرار يكون معدوما لغصبه سلطة وولاية المحكمة التأديبية ومخالفاً لنصوص المواد ١ من القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩، و١٥ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ و٤٨ من القانون ٣٥ لسنة ١٩٧٦ ويغدو الجزاء الموقع في هذه الحالة معدوما غير منتج

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعنان رقمي ٣٨٠، ٣٨٢ لسنة ٢٧ق عليا – جلسة ١٩٨٦/٢/٢٥

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٣٣١١ لسنة ٣٣ق عليا – جلسة ١٩٨٨/٦/٢٨

القانون ٣٥ لسنة ١٩٧٦ ويغدو الجزاء الموقع في هذه الحالة معدوما غير منتج لأي أثر قانوني.

وإذا أتصل علم النيابة الإدارية بالمخالفات المنسوبة لعضو المنظمة النقابية بأن ورد إليها بلاغ بذلك من أي جهة رسمية ومن إحدي الجهات الرقابية أو بناء علي شكوي من احد الافراد، فإن عليها أن تباشر إختصاصها بإعادة التحقيق في تلك المخالفات التأديبية وتتصرف فيها وفق ما يكشف عنه التحقيق سواء بالحفظ أم بالإحالة إلي المحاكمة التأديبية دون أن يمثل القرار الصادر من جهة عمل المنظمة النقابية بمجازاته بما تقدم أيه قيد علي سلطة النيابة الإدارية في مباشرة ولايتها التي تستمدها من نصوص القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ مباشرة، إذ لا يعد لهذا القرار بالجزاء ثمة أثر ولا يمكن إعتباره مانعاً من التحقيق في تلك المخالفات بحسبان إنه يمثل سابقه فصل تأديبي فيها يحول دون إعادة تناولها سواء بالتحقيق أو المحاكمة، إذ أن ذلك القرار يعد والعدم سواء، والعدم لا ينتج سوي العدم.

إذ أن المحكمة الإدارية العليا أرست مبدأ هاماً مفاده أن القانون إذا أناط إختصاصاً للنيابة الإدارية، فإن أي إجراء يخالف ذلك يعد بمثابة غصب لسلطة هيئة قضائية ويكون قرار الجزاء قد لحق عيب جسيم ينحدر به إلي حد العدم[1]

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٣٢ق – جلسة ١٠/٦/١٩٨٩.

المبحث الثالث والعشرون

الدفع ببطلان التحقيق الإداري

لا يوجد تعريف تشريعي للتحقيق الإداري، لم تضع القوانين المنظمة لشئون المسئولية التأديبية في مصر تعريفاً عاماً للتحقيق الإداري .

ونحن نري أن التحقيق الإداري هو عبارة عن مجموعة إجراءات يتم إتخاذها بواسطة سلطة مختصة قانوناً بمباشرة هذه الإجراءات، وذلك بهدف كشف حقيقة الواقعة محل هذا التحقيق، والوصول الى مرتكب المخالفة التأديبية وجمع الأدلة علي ذلك [1] .

والأصل إنه لا يجوز توقيع جزاء تأديبي علي الموظف العام دون أن يتم التحقيق معه، فالتحقيق الإداري من أهم الضمانات القانونية اللازمة التي أستوجبها القانون لضمان حيدة ونزاهة إجراءات إرساء المسئولية التأديبية.

ويجب أن يتوافر للتحقيق الإداري شروط شكلية وموضوعية، لازمة لصحة التحقيق ذاته ولمشروعيته، فيجب أن يكون مكتوباً كقاعدة عامة، وأجاز القانون إستثناءً أن يكون التحقيق الإداري شفوياً وذلك في حالة ما إذا كان الجزاء الموقع بناء علي ذلك التحقيق جزاء الإنذار او الخصم من الأجر مدة لا تجاوز ثلاثة أيام، شريطة أن يتم إثبات مضمون التحقيق الشفوي في القرار التأديبي، وبخلاف هذين الجزاءين لا يجوز توقيع أي جزاء تأديبي دون إجراء تحقيق مكتوب .

ويجب إن يتضمن التحقيق الاداري إستجواب الموظف المتهم إذا مثل للتحقيق ولم يتنازل عنه بإرادته، وذلك بتخلفه عن المثول بجلسات التحقيق بعد تحقق علمه بموضوع ذلك التحقيق وماهيه المخالفة التأديبية المنسوب إليه أرتكابها .

---

(١) راجع تفصيلا، بحثنا بعنوان مدى تقيد النيابة الادارية بقرارات الحفظ الصادرة من جهة الادارة، مجلة النيابة الادارية، العدد الثاني عشر، ٢٠٠٨، ص ٢٩

ويقصد بإستجواب المتهم مواجهته بالمخالفة محل الإتهام الموجه إليه والأدلة التي تثبت إرتكابه تلك المخالفة وفقاً لما كشف عنه التحقيق، وتحقيق دفاعه الذى يبديه كاملاً

ومن أهم الشروط اللازمة لصحة التحقيق الإداري أن يتم مباشرته بواسطة السلطة المختصة قانوناً بإجرائه، فالقانون المصري لم يعهد لجهة الإدارة وحدها بسلطة إجراء التحقيق الإداري وإنما عهد به كذلك إلي النيابة الإدارية وفقاً لضوابط معينة حددها المشرع .

ولعل ذلك الإزدواج في الإختصاص بإجراء التحقيق الإداري بين النيابة الإدارية وجهة الإدارة يثير الكثير من المشاكل القانونية التي يكشف عنها الواقع العملي، مما يقتضي تحديد طبيعة العلاقة بين النيابة الإدارية وجهة الإدارة ومدي حجية قرار كل منهما في مواجهة الجهة الأخري.

وبناء علي ما تقدم فإن شروط صحة التحقيق الإداري تتمثل في أمران:

أولاً : أن تتم مباشرته بواسطة السلطة المختصة التي أناط بها القانون إجراء التحقيق الإداري .

ثانياً : أن تتم مباشرته وفقاً لأحكام القانون، ودون الإخلال بحق الدفاع.

فإذا إنتفي أحد هذين الشرطين فإن ذلك يستتبع بطلان التحقيق الإداري، وبطلان كل ما يترتب عليه من أثاره وينشأ في هذه الحالة الدفع ببطلان التحقيق الإداري.

المطلب الاول

الدفع ببطلان التحقيق الإداري
لعدم إجراؤه بواسطة النيابة الإدارية

الأساس القانوني للدفع :

كانت جهة الإدارة وحدها هي التي تختص قانوناً بمباشرة التحقيق الإداري في مصر، إلا أن ذلك تغير بصدور القانون ٤٨٠ لسنة ١٩٥٤ بإنشاء النيابة الإدارية والتي عهد إليها القانون بسلطة إجراء التحقيق الإداري مع الموظفين المحالين إليها من الجهة الإدارية للتحقيق معهم.

وقد تدخل المشرع وألغي القانون ٤٨٠ لسنة ١٩٥٤، واصدر القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والذي حل محل القانون ٤٨٠ لسنة ١٩٥٤، وإعاد المشرع بموجبه تنظيم عمل النيابة الإدارية، فنص في مادته الثالثة علي إختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق في المخالفات المالية والإدارية التي يكشف عنها أعمال الرقابة الادارية أو التي ترد إليها في بلاغات جهة الإدارة أو فيما تتلقاه من شكاوي الأفراد، ويلاحظ أن ذلك القانون نص علي أن مباشرة النيابة الإدارية لذلك الإختصاص بإجراء التحقيقات الإدارية مع الموظفين العموميين لا يخل بحق جهة الإدارة في إجراء ذلك التحقيق الإداري، وهو الأمر الذي قصد المشرع من النص عليه صراحة تأكيد إختصاص جهة الإدارة وكذلك إختصاص النيابة الإدارية في ذات الوقت بإجراء التحقيقات الإدارية.

وجهة الإدارة يقصد بها الوحدة الإدارية التي وقعت بها المخالفة التأديبية، والتي يعمل بها الموظف المتهم بإرتكاب هذه المخالفة، والوحدة الإدارية وفقاً لنص المادة الثانية من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وتعديلاته معناها كل وزارة أو مصلحة أو جهاز يكون له موازنة خاصة أو كل وحده من وحدات الإدارة المحلية أو كل هيئة عامة.

والنيابة الإدارية وفقاً لنص المادة الأولي من القانون ١٢ لسنة ١٩٨٩ المعدل للقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ هيئة قضائية مستقلة، وجوهر عمل النيابة الإدارية والحكمة من إنشاءها خلق كيان مستقل عن الادارة يتولى اعمال التحقيق والادعاء التأديبى، بما يكفل الحيدة التامة، والعدالة المطلقة للموظف العام أثناء التحقيق الإداري معه، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها إذ قضت بأن النيابة الإدارية تقوم بالنسبة للموظفين بمثل ما تقوم به النيابة العامة لكافة المواطنين، ولقد كفل لها القانون الإستقلال عن كافة الوزارات والمصالح حتي تتحقق حيدة أعضاءها بعيداً عن تأثير كبار الموظفين.

والنيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة، تباشر إختصاصها وولايتها في التحقيق الإداري نيابة عن المجتمع، وتستمد إختصاصها من القانون مباشرة، ولا تنوب في ممارسة عملها عن جهة الإدارة، فلا تستطيع جهة الإدارة أن تحجب عن النيابة الإدارية المخالفات التي أوجب القانون أن يتم التحقيق فيها بمعرفة النيابة الإدارية وحدها، ولا تملك جهة الإدارة أن تطالب النيابة الإدارية بالكف عن التحقيق الإداري الذي تباشره، بل علي جهة الإدارة أن توقف ما تجريه من تحقيقات إدارية إلي حين إنتهاء النيابة الإدارية من التحقيق اذا كانت النيابة الادارية تباشر التحقيق في ذات المخالفات التأديبية، كما لا تملك جهة الإدارة أن تجبر النيابة الإدارية بالتصرف في التحقيق الإداري علي نحو معين، فللنيابة الإدارية السلطة التقديرية المطلقة في إقامة الدعوي التأديبية أمام المحكمة التأديبية المختصة، ولو كان ذلك على عكس ما تراه جهة الادارة، كما ان للنيابة الإدارية إبلاغ النيابة العامة بالجرائم التي يكشف عنها تحقيقاتها، وذلك كله دون الحصول علي موافقة جهة الإدارة سواء الصريحة أو الضمنية.

وكقاعدة عامة، فإنه إذا ما أناط القانون بالنيابة الإدارية وحدها الاختصاص بمباشرة التحقيق الإداري، فإنه لا يجوز لأي جهة أخري مباشرة ذلك التحقيق، وإن حدث ذلك فإن هذا التحقيق يعد باطلاً معدوم الأثر قانوناً، ولا يرتب أيه أثار قانونية، هذه القاعدة العامة أكدتها المحكمة الإدارية العليا في قضاء متواتر

لها، إذ قضت بأنه إذا أناط القانون إختصاصاً للنيابة الإدارية، فإن أي إجراء يخالف ذلك يعد بمثابة غصب لسلطة النيابة الإدارية ولسلطة هيئة قضائية، ويكون بالتالي قرار الجزاء الصادر بناء على ذلك التحقيق قد لحقه عيب جسيم ينحدر به إلي حد العدم.(١)

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا أن الإفتئات علي إختصاص النيابة الإدارية يؤدي إلي الانعدام، وأن إحترام ذلك الإختصاص من النظام العام، لذلك تقضي به المحكمة التأديبية من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية أو الطعـــن بدعوي إلغاء القرار التأديبي، إذ أوضحت بأن " قيام جهة الإدارة بالتحقيق في مسألة تدخل في إختصاص النيابة الإدارية وحدها يعيب قرار الجزاء لما شاب التحقيق من غصب للسلطة، حيث قصر القانون إجراء التحقيقات فى احوال معينة علي هيئة قضائية هي النيابة الإدارية ويتعين علي المحكمة التأديبية أن تقضي بإلغاء القرار بعد أن لحقه عيب جسيم إنحدر به إلي حد درجة الإنعدام بإعتبار أن تلك المسألة أولية من المسائل المتعلقة بالنظام العام.(٢)

وإختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق الوجوبي في بعض المخالفات التأديبية، أو مع بعض فئات العاملين، يجب أن يستمد من نصوص القانون مباشرة.

ويمكن حصر هذا الإختصاص الوجوبي للنيابة ادارية علي النحو الآتي:

أولاً : بالنسبة للعاملين الخاضعين لأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقـم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وهم العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها، ووحدات الإدارة المحلية والأجهزة ذات الموازنات الخاصة والهيئات العامة فيما لم تنص عليه لوائحهـــا، والعاملين بالأجهزة التي يسري علي العاملين بها القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٣٢ق – جلسة ١٩٨٩/٦/١٠.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٣٢ق – جلسة ١٩٨٩/٦/١٠، س٣٤، صـ١١٠٧.

هؤلاء تختص النيابة الإدارية وجوباً بالنسبة إليهم :

اولا ..تختص بالتحقيق الإداري مع شاغلي وظائف الإدارة العليا وهم شاغلي وظائف المدير العام، الدرجة العالية، الدرجة الممتازة، وذلك في كافة المخالفات التأديبية المنسوبة إليهم سواء أكانت مخالفات مالية أو إدارية، فالنيابة الإدارية تختص وحدها دون سواها بالتحقيق الإداري مع القيادات الإدارية بالجهات المشار إليها.

ثانيا .. تختص وحدها دون غيرها بالتحقيق الإداري في المخالفات المنصوص عليها بالمادة ٢/٧٧، ٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤، وهو إختصاص نوعي يتحدد وفقاً لنوع المخالفة التأديبية .

والمخالفات التي تختص النيابة الإدارية وحدها دون سواها بتحقيقها نوعياً هي مخالفات ضبط الرقابة علي تنفيذ الموازنة العامة، ومخالفات الإهمال أو التقصير الذي يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخري أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزي للمحاسبات أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه أن يؤدي إلي ذلك بصفة مباشرة.

ويلاحظ أن ذلك الإختصاص الوجوبي يشمل المخالفات التي ترتب ضرر مالي للدولة بالفعل أو حتي مجرد الشروع في إرتكاب هذه المخالفات، إذ أن المشرع إستعمل تعبير أن يكون من شأنه أن يؤدي إلي ذلك مباشرة، وهو ما يفيد أن التأثيم أمتد إلي الشروع في إرتكاب هذه المخالفات.

والإختصاص الوجوبي المشار إليه سنده ما نصت عليه المادة ٧٩ مكرر من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣.

وقد حددت المادة ٧٩ مكرر الجزاء على مخالفة الإختصاص الوجوبي للنيابة الإدارية و ذلك بالبطلان .

ودور جهة الإدارة في المخالفات التي تختص النيابة الإدارية نوعياً بتحقيقها وجوبياً يقف عند حد فحص المخالفة ظاهرياً، فإذا تبين أنها مما ينطبق عليه الإختصاص الوجوبي للنيابة الادارية أحالت التحقيق إليها، وهو ما أكدته الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع إذ أفتت بأن : " للجهة الإدارية إجراء فحص للمخالفة فإذا ما أستبان لها أنها تندرج تحت إحدي المخالفات المنصوص عليها في البندين ٢، ٤ من المادة ٧٧ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وجب عليها إحالة المخالفة إلي النيابة الإدارية لإجراء التحقيق فيها [١]

ثانياً : بالنسبة للعاملين الخاضعين لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وهم العاملين بشركات القطاع العام، والعاملين بالشركات القابضة المنشأة وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن قطاع الأعمال العام، والعاملين بالهيئات والجهات الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والتي نصت قوانين إنشاء كل منها علي خضوع العاملين بها لأحكام قانون القطاع العام الصادر بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨.

فإن النيابة الإدارية تختص وجوبياً بالنسبة لهؤلاء العاملين، بالتحقيق الوجوبي فيما نصت عليه المادة ٨٣ من قانون العاملين بالقطاع العام من أن يكون التحقيق بمعرفة النيابة الإدارية بالنسبة لشاغلي الوظائف العليا وذلك بناء علي طلب رئيس مجلس الإدارة، وبالنسبة لرئيس مجلس إدارة الشركة فيكون التحقيق معه بمعرفة النيابة الإدارية بناء علي طلب رئيس الجمعية العمومية للشركة.

والإختصاص الوجوبي بالتحقيق الإداري مع هؤلاء العاملين يشمل كافة أنواع المخالفات التأديبية المنسوبة إليهم سواء أكانت مخالفات مالية أم إدارية.

ثالثاً : التحقيق مع أعضاء مجلس إدارة الإتحاد التعاوني الإسكاني

(١) الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع – الملف رقم ٨٦/٦/٣٥٦ جلسة ١٩٨٧/٢/٤.

المركزي، فقد نصت المادة ٨٤ من القانون رقم ١٤ لسنة١٩٨١بإصدار قانون التعاون الإسكاني على إنه لا يكون التحقيق مع أعضاء مجلس إدارة الإتحاد التعاوني الإسكاني إلا بمعرفة النيابة الإدارية.

وبذلك لا يجوز أن تتولي أي جهة بخلاف النيابة الإدارية الإختصاص بالتحقيق الإداري مع أعضاء مجلس إدارة الأتحاد التعاوني الإسكاني المركزي.

وتجدر الإشارة إلي أن إختصاص النيابة الإدارية بإجراء التحقيق الإداري لا يقتصر علي العاملين الذين أوجب القانون التحقيق معهم بمعرفتها، ولا ينحصر فقط في المخالفات التي أوجب القانون أن يتم التحقيق فيها بواسطة النيابة الإدارية فقط، وهي التى سبق الإشارة إليها حصراً، وإنما كقاعدة عامة فإن النيابة الإدارية تختص بإجراء التحقيق الإداري في غير تلك المخالفات التي تختص بها وجوبياً، ومع غير هؤلاء العاملين الذين لا يجوز التحقيق معهم إلا بواسطتها، وذلك إذا ما وردت إليها شكوي أو بلاغ من أي جهة رسمية عن مخالفة القانون أو الإهمال في أداء واجبات الوظيفة العامة وذلك وفقاً للأصل العام، من إختصاص النيابة الإدارية بإجراء التحقيق الإداري فى سائر المخالفات التأديبية والتى يرتكبها سائر العاملين باستثناء من نصت القوانين المنظمة لشئونهم على اسناد الاختصاص بالتحقيق الادارى معهم الى جهة اخرى بخلاف النيابة الادارية، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة الثالثة من قانون النيابة الإدارية الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ من أنه يجوز وبحسب الأصل أن تباشر النيابة الإدارية التحقيق الإداري مع كافة العاملين بالجهات الخاضعة لولايتها وفي كافة المخالفات التأديبية طالما ورد إليها بلاغ بذلك، كل ما هنالك أن جهة الإدارة غير ملزمة في غير الحالات المتقدمة بإبلاغ النيابة الإدارية بالمخالفات التأديبية، فقد تباشر الادارة التحقيق بنفسها او تبلغ النيابة الادارية بالمخالفات وتطلب منها التحقيق فيها، مثل التحقيق فى المخالفات الادارية التى تقع من غير شاغلى وظائف الادارة العليا بوزارات الحكومة ومصالحها وخدات الادارة المحلية وشركات القطاع

وغيرها، و ايضا التحقيق مع أعضاء مجالس إدارات والعاملين في الوحدات التعاونية والجمعيات التعاونية العامة الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ والذى نصت المادة ٦٧ منه علي.إنه يجوز بناء علي طلب الجهة الإدارية المختصة أن تتولي النيابة الإدارية التحقيق مع أعضاء مجالس الإدارة والعاملين في الوحدات التعاونية المشار إليها في هذا القانون كما إنه يجوز للإتحادات التعاونية والجمعيات التعاونية العامة أن تتولي النيابة الإدارية هذا الإختصاص بناء علي طلب من مجلس إدارتها، كما نص قانون التعاون الإنتاجي رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ في المادة ٧٣ منه علي إنه يجوز بناء علي طلب الجهة الإدارية المختصة أن تتولي النيابة الإدارية التحقيق مع أعضاء مجلس الإدارة والعاملين في المنظمات التعاونية المشار إليها في هذا القانون، وكذلك التحقيق مع أعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر الذين يجوز أن تتولي النيابة الإدارية التحقيق معهم بناء علي طلب من رئيس جامعة الأزهر وفقا للمادة ٦٧ من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن اعادة تنظيم الازهر، وكذلك العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس بالجامعات الحكومية الذين يجوز أن تتولي النيابة الإدارية التحقيق معهم بناء علي طلب من رئيس الجامعة المختص وذلك وفقاً للمادة ١٦٣ من قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، والعاملين من غير اعضاء هيئة التدريس بالمعاهد العلمية التي يسري عليها هذا القانون .

و في كل تلك الأحوال التي لا تختص النيابة الإدارية بإجراء التحقيق الإداري وجوباً فيها، لا يجوز الدفع ببطلان التحقيق الإداري إذا لم تتولاه النيابة الإدارية.

كما تنص المادة السابعة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن التفتيش على الادارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة، والذي يسري علي أعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة والشركات، علي تشكيل لجنة لشئون الإدارات القانونية، ونصت المادة الثامنة علي أن إختصاص هذه اللجنة يتمثل في وضع القواعد العامة التي تتبع في التعيين والترقية والنقل والندب والإعارة،

وقد إنتهت هذه اللجنة بجلسة ١٩٧٦/٢/٢٥ إلي إنه مادامت لائحة التحقيق والتأديب المنصوص عليها بالمادة ٢٢ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لم تصدر بعد، فإن النيابة الإدارية تختص بالتحقيق مع أعضاء الإدارات القانونية وذلك دون الإخلال بإختصاص إدارة التفتيش الفني بوزارة العدل بالتحقيق الإداري مع هؤلاء الأعضاء، ونتفق مع هذه الفتوى شريطة عدم الاخلال بالاختصاص الوجوبى لادارة التفتيش الفنى بوزارة العدل فى مباشرة التحقيق فى احوال الاحالة الى المحكمة التأديبية كشرط لازم لقبول الدعوى التأديبية .

وتثور في الواقع العملي - فى الاحوال المتقدمة - مشكلة قيام جهة الإدارة بالتحقيق الإداري في ذات المخالفات التأديبية التي تباشر النيابة الإدارية التحقيق فيها، وهو ما يؤدي إلي إزدواج التحقيق الإداري لإجراؤه في ذات الوقت بين جهتين هما جهة الإدارة والنيابة الإدارية، وهو أمر بالغ الخطورة ويؤدي إلي الأضرار بالعدالة وبمصلحة التحقيق ذاته، ويمثل عنتاً بالموظف المتهم بأن يخضع للتحقيق معه في ذات المخالفات أكثر من مرة، فضلاً عن إنه قد يترتب علي ذلك الإزدواج في التحقيق الإداري نتائج بالغة خطورة مثل إذا ما أسفر تحقيق جهة الإدارة من صدور قرار تأديبي بمجازاة الموظف المتهم، في حين قد يكشف تحقيق النيابة الإدارية في تلك المخالفات عن براءة المتهم منها وعدم مسئوليته عنها، ففي هذه الحالة يعد القرار التأديبي الصادر من جهة الإدارة والمفترض فيه الصحه أصلاً، شأنه في ذلك شأن كافة القرارات الإدارية التي تقترن عند صدورها بقرينة الصحة إلي أن يثبت عكس ذلك، فإن هذا القرار التأديبي يغدو مشكوكاً في صحته، وفي مشروعيه الجزاء الموقع بموجبه عن مخالفة كشف تحقيق إداري أخري عن عدم صحتها.

ولإزالة ذلك التناقض والتعارض بين جهات التحقيق الإداري فقد عمد المشرع في المادة ٧٩ مكرراً فقرة ثانية من نظام العاملين المدنيين بالدولة إلي وضع حكم عام مفاده أنه علي الجهة المختصة بالنسبة لسائر المخالفات أن توقف ما تجريه من تحقيق في واقعة أو وقائع وما يرتبط بها إذا كانت النيابة الإدارية قد

بدأت في التحقيق فيها، وعلي تلك الجهة فور إخطارها إحالة أوراق التحقيق بحالته إلي النيابة الإدارية.

وبناء علي ذلك إذا أتصل علم جهة الإدارة بأن المخالفات التي تباشر التحقيق الإداري فيها هي محل تحقيق أخر تباشره النيابة الإدارية في ذات الوقت فإنه يتعين وجوباً علي جهة الإدارة أن توقف ما تجريه من تحقيق إداري، فإذا خالفت جهة الإدارة ذلك وقامت بالإستمرار في التحقيق رغم علمها بقيام النيابة الإدارية بمباشرة التحقيق الإداري في هذه المخالفات، وأصدرت بناء علي ذلك التحقيق قراراً تأديبياً، فإن ذلك القرار يغدو باطلاً معدوم الأثر قانوناً لصدوره دون تحقيق قانوني سليم تم إجراؤه بواسطة الجهة التي أناط بها القانون إجراء التحقيق الإداري وهي النيابة الإدارية، فالنيابة الإدارية في حال مباشرتها التحقيق الإداري في مخالفة تأديبية تغدو هي وحدها دون غيرها المختصة بإجراء ذلك التحقيق الإداري، شأن ذلك شأن المخالفات التي تختص وجوباً بالتحقيق الإداري فيها، ومخالفة ذلك بقيام الجهة الإدارية بإجراء التحقيق الإداري رغم قيام النيابة الإدارية بالتحقيق يبطل التحقيق الإداري ويوصم القرار الصادر بناء عليه بعدم المشروعية، وينشأ بذلك صورة أخري من صور الدفع ببطلان التحقيق الإداري لعدم إجراؤه بواسطة النيابة الإدارية ولكن يشترط لأعمال هذا الأثر بالبطلان أن يكون قد ثبت تحقق علم جهة الإدارة بأن النيابة الإدارية تباشر التحقيق في المخالفات ذاتها وأستمرت رغم ذلك العلم في إجراءاتها وأصدرت قراراً تأديبياً.

و قد قضت المحكمة الإدارية العليا أن " من المستقر عليه إنه إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق فلا يجوز لجهة الإدارة أن تتصرف في التحقيق إلا إذا أعادته النيابة الإدارية إليها، وذلك لإنه ليس للجهة الإدارية أن تحول دون مباشرة النيابة الإدارية لإختصاصها، ولا يجوز لها أن تطالب النيابة الإدارية بالكف عن السير في التحقيق، ولا يجوز لها إصدار قرار بشأنه قبل أن تنتهي النيابة الإدارية من فحص الموضوع والتحقيق فيه، إلا أن ذلك مرهون بأن تعلم

جهة الإدارة أن النيابة الإدارية تباشر التحقيق في ذات المخالفات، فإذا لم يتصل علمها بذلك فلا تثريب عليها، فإذا كانت الشركة لم تحل أوراق الواقعة محل الدعوي التأديبية إلي النيابة الإدارية والتي كانت محلاً لتحقيق النيابة العامة فقط، فلما أكتفت النيابة العامة بمساءلة المتهم تأديبياً أصدرت الشركة قرارها بمجازاته إدارياً، ولم يثبت من الأوراق ما يفيد علم الشركة بإحالة الموضوع للنيابة الإدارية من النيابة العامة إذ لم تخطرها النيابة الإدارية بذلك ومن ثم يعد قرار الشركة صحيحاً.[1]

وقضت أيضاً بإنه إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق فما كان يجوز علي أيه حال للجهة التي يتبعها الطاعن أن تتصرف في شأن مسئوليته عن المخالفات محل تحقيق النيابة الإدارية قبل أن تتخذ النيابة الإدارية قراراً نهائياً في التحقيق الذي بدأته وألا تسبقها برأي، وإلا كان في ذلك مصادرة للنيابة الإدارية في رأيها، وتعطيلاً لإختصاص أصيل أضفاه عليها القانون [2]

اشكاليات ازدواج التحقيق بين النيابة الادارية وجهة الادارة فى احوال حفظ التحقيق الادارى

على نحو ما بينا انفا، فانه بخلاف المخالفات التى تختص النيابة الادارية بالتحقيق وجوبيا فيها، فانه قد يترتب على الإزدواج في الإختصاص بإجراء التحقيق الإداري بين النيابة الإدارية وجهة الإدارة، من الأشكاليات القانونية التي تقتضي ضرورة تحديد العلاقة بين كل منهما، ومدي حجية تصرف كل جهة في مواجهة الأخري ولا سيما فى حالة حفظ التحقيق الادارى .

إذ أن جهة الإدارة سلطة مختصة قانوناً بإجراء التحقيقات الإدارية، وقد تباشر التحقيق الإداري وتصدر بعد الإنتهاء منه قراراً بحفظ التحقيق، وهنا يثور التساؤل عن مدي حجية قرار جهة الإدارة بحفظ التحقيق في مواجهة النيابة الإدارية، ومدي تقيد النيابة الإدارية به، وهل يترتب علي صدور

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٦٧٥ لسنة ٤١ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٧.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ١٣٥ و١٥٥ و١٦٦ و١٦٧ لسنة ١١ق - جلسة ١٩٦٨/٦/١.

ذلك القرار غل يد النيابة الإدارية عن التصدي بالتحقيق مرة أخري في ذات المخالفات التي سبق لجهة الإدارة أن قررت حفظها.

والأمر في رأيي ينحصر في الأحوال الآتية :

أولاً : أن يصدر قرار من جهة الإدارة بحفظ المخالفات أثناء قيام النيابة الإدارية بالتحقيق فيها.

ثانياً : أن يصدر قرار من جهة الإدارة بحفظ المخالفات قبل بدء النيابة الإدارية التحقيق فيها.

ثالثاً : أن يصدر قرار بحفظ المخالفات من جهة الإدارة بعد إنتهاء النيابة الإدارية من التحقيق فيها وعلي خلاف تصرف النيابة الإدارية.

وفي كل حالة من تلك الأحوال، يوجد تنظيم قانوني خاص لضبط العلاقة بين النيابة الإدارية وجهة الإدارة، ومدي تقيد النيابة الإدارية بقرار الحفظ الصادر عن جهة الإدارة.

أولاً : إصدار قرار بالحفظ أثناء مباشرة النيابة الإدارية التحقيق

إذا بدأت النيابة الإدارية التحقيق، فإن جهة الإدارة محظور عليها أن تصدر أي قرار أو تتخذ أي إجراء في شأن المخالفات التي تباشر النيابة الإدارية التحقيق فيها وذلك حتي تنتهي النيابة الإدارية من التحقيق وتتصرف فيه بإرادتها بإحالته إلي جهة الإدارة.

فإذا ما أصدرت جهة الإدارة قراراً بحفظ المخالفات محل التحقيق الذي تباشره النيابة الإدارية أثناء قيام النيابة الإدارية بالتحقيق في تلك المخالفات، فإن هذا القرار يعد معدوما لا يرتب ثمة أثر قانوني .

وذلك الحظر بالتصرف في المخالفات يظل قائماً علي جهة الإدارة حتي لو إنتهت النيابة الإدارية من التحقيق فيها، ولكنها لم تقرر احالة الاوراق الى الادارة، وذلك إذا أصدرت النيابة الإدارية قراراً بإحالة القضية إلي المحكمة التأديبية وفقاً للمادة ١٤ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨، إذ ينعقد الإختصاص

بالتصرف في تلك المخالفات والفصل فيها للمحكمة التأديبية وحدها، وليس لجهة الإدارة أن تصدر أي قرار بشأنها.

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها إذ قضت بأنه إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق، سواء بناء علي طلب الجهة الإدارية، أو بناء علي شكاوي الأفراد، فإن لها بل عليها أن تستمر فيه حتي تتخذ قراراً في شأنه دون أن يتوقف ذلك علي إرادة الجهة، فلا يجوز لجهة الإدارة أن تتصرف في التحقيق إلا إذا أحالت النيابة الإدارية الأوراق إليها [1]

كما قضت بأنه إذا تولت النيابة الإدارية التحقيق فلا يجوز للجهة الإدارية أن تتصرف في التحقيق إلا إذا أحالته إليها النيابة الإدارية، فليس للجهة الإدارية أن تحول دون مباشرة النيابة الإدارية إختصاصها وعليه فلا يجوز للجهة الإدارية أن تطالب النيابة الإدارية بالكف عن السير في التحقيق ولا يجوز إصدار قرار بشأنه قبول أن تنتهي النيابة الإدارية من فحص الموضوع، والقرار الذي يصدر عن الجهة الإدارية قبل أن تنتهي النيابة الإدارية إلي قرار في التحقيق يكون مشوباً بعيب إجرائي يبطله [2]

ويلاحظ أن تاريخ بدء النيابة الإدارية التحقيق يكون من تاريخ التأشير بإحالة المخالفات إلي التحقيق وليس من تاريخ فتح محضر التحقيق، حسبما أكدت المحكمة الإدارية العليا والتي قضت بأن العبرة في تاريخ بدء التحقيق بتاريخ الإحالة إلي التحقيق وليس بتاريخ فتح محضر التحقيق [3]

وقد نصت المادة ٧٩ مكرر المضافة بالقانون ١١٥ لسنة ١٩٨٣ إلي نصوص قانون العاملين المدنيين بالدولة في فقرتها الثانية علي إنه علي الجهة الإدارية المختصة بالنسبة لسائر المخالفات أن توقف ما تجريه من تحقيق في واقعة أو وقائع وما يرتبط بها إذا كانت النيابة الإدارية قد بدأت التحقيق فيها، ويقع باطلاً كل

---

(١) إدارية عليا : طعن رقم ٦٤٤ لسنة ١٤ق – جلسة ١٩٦٩/٢/١.

(٢) إدارية عليا : طعن رقم ٥٠٠ لسنة ٢٩ق – جلسة ١٩٨٢/١/١٠.

(٣) إدارية عليا : الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٢٩ق – جلسة ١٩٨٦/١١/١.

إجراء أو تصرف يخالف ذلك، ومفاد ذلك النص إنه إذا أصدرت جهة الإدارة قراراً بالتصرف في التحقيق الذي تباشره النيابة الإدارية فإن ذلك القرار يكون باطلاً مشوباً بعيب مخالفة القانون ولا يرتب ثمة أثر، فإذا كان قراراً بالجزاء فإنه يكون قابلاً للإلغاء عند الطعن عليه من ذوي الشأن أمام المحكمة التأديبية المختصة، ولا يقيد النيابة الإدارية، كما إنه إذا كان قراراً بالحفظ فإنه لا يقيد كذلك النيابة الإدارية التي لها أن تتصرف في التحقيق كيفما تشاء.

والحظر المفروض علي جهة الإدارة بالتصرف يظل قائماً حتي تنتهي النيابة الإدارية من التحقيق وتقرر بإرادتها المنفردة إحالة الأوراق إلي جهة الإدارة للتصرف فيه، إذ أن النيابة الإدارية غير ملزمة علي الإطلاق بإحالة القضايا بعد إنتهاء التحقيق فيها إلي جهة الإدارة، إنما للنيابة الإدارية وفقاً للمواد ١٢، ١٤ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ أوجه تصرف متعددة في القضايا التي تباشر التحقيق فيها إذ للنيابة الإدارية سلطة تقديرية مطلقة بإصدار قرار إحالة القضية إلي المحكمة التأديبية، أو الإحالة إلي جهة الإدارة.

وتجدر الإشارة إلي أن صدور قرار من النيابة الإدارية بتحريك الدعوي الجنائية بإبلاغ النيابة العامة بالجرائم التي كشف عنها التحقيق وأرجاء التصرف في المسئولية التأديبية لحين التصرف الجنائي لا يرفع الحظر المفروض علي جهة الإدارة بإصدار قرار في المخالفات محل التحقيق وذلك حتي تنتهي النيابة الإدارية منه وتقرر إحالته إلي جهة الإدارة، فقيام النيابة الإدارية بإبلاغ النيابة العامة لا يعد تصرفاً في التحقيق الإداري.

وتأكيداً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن " علي النيابة الإدارية أن تستمر في التحقيق الذي تباشره حتي تتخذ قراراً في شأنه وليس للجهة الإدارية أن تطالبها بالكف عن التحقيق أو أن تتصرف فيه إلا إذا أحالت النيابة الإدارية الأوراق إليها، وقرار الحفظ الذي تصدره هذه الجهة قبل أن تنتهي النيابة الإدارية إلي قرار في التحقيق يكون معيباً بعيب إجرائي جوهري من شأنه أن يبطله أو إحالة النيابة الإدارية الأوراق إلي النيابة العامة لإنطواء الوقائع

علي جريمة جنائية لا ينال من إختصاصها بالتصرف في التحقيق في ضوء ما يسفر عنه تحقيق النيابة العامة.[1]

ثانياً : إصدار قرار بالحفظ قبل بدء النيابة الإدارية التحقيق :

كما سبق وأن أسلفنا، فإن جهة الإدارة تتمتع بإختصاص في إجراء التحقيق الإداري حتي بعد إنشاء النيابة الإدارية، هو ما أكدته المادة الثالثة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨، واشارت إليه المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها منها «السلطة المختصة بإجراء التحقيق الإداري بالتطبيق للقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ هي النيابة الإدارية، لكن هذا الإختصاص لا يخل بحق الجهة الإدارية في التحقيق مع موظفيها، ولا يوجد ما يجبرها علي إحالة التحقيق إلي النيابة الإدارية».[2]

لذلك فمن المتصور تماماً أن تقوم جهة الإدارة بالتحقيق في مخالفات وتصدر قراراً بحفظها، وذلك قبل علم النيابة الإدارية بتلك المخالفات.

والسؤال هنا ما مدي حجية قرار الحفظ في هذه الحالة في مواجهة النيابة الإدارية إذا أتصل علمها بتلك المخالفات، بأن وردت إلي النيابة الإدارية شكوي بشأن ذات المخالفات التي قررت جهة الإدارة حفظها أو تلقت النيابة الإدارية بلاغاً من جهة رقابية للتحقيق في تلك المخالفات، هلي تغل يد النيابة الإدارية عن التحقيق فيها إذا كانت جهة الإدارة قد سبق وأن أصدرت قراراً بحفظ التحقيق فيها.

في الواقع، لا توجد ثمة مشكلة إذا كان قرار الحفظ الصادر من جهة الإدارة قد صدر في شأن مخالفات منسوبة لأحد شاغلي وظائف الإدارة العليا وهو مدير عام - الدرجة العالية - الدرجة الممتازة ، إذ أن ذلك القرار يعد كأن لم يكن ولا أثر له في مواجهة النيابة الإدارية، وذلك لمخالفته نص المادة ٧٩ مكرر من نظام العاملين المدنيين بالدولة والتي نصت علي أن تختص النيابة الإدارية

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ١٢٣٠ لسنة ٩ق - جلسة ١٩٦٧/٤/٨.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : : الطعن ١١٧١ لسنة ٧ق - جلسة ١٩٦٤/١/٦.

دون غيرها بالتحقيق الإداري مع شاغلي الوظائف العليا، ويقع باطلاً كل تصرف يخالف ذلك، وبذلك فإن قرار الحفظ الصادر من جهة الإدارة في هذه الحالة يكون مشوباً بعيب عدم المشروعية لقيامه بغصب سلطة وإختصاص هيئة قضائية، ولا يعتد به، وللنيابة الإدارية التحقيق مرة أخري في ذات المخالفات المنسوبة لأحد شاغلي الإدارة العليا طالما لم تسقط تلك المخالفات بمضي المدة.

كما أن المشرع أيضاً نظم حالة ما إذا كانت المخالفات يترتب عليها ضرر بأموال الدولة أو الشروع في ذلك، ومخالفة أحكام ضبط الرقابة علي تنفيذ الموازنة العامة، إذ وفقاً للمادة ٧٩ مكرر المشار إليها عقد الإختصاص بتحقيقها للنيابة الإدارية دون غيرها - كما سبق وان اوضحنا - وبذلك إذا أصدرت جهة الإدارة قراراً بحفظ التحقيق في تلك المخالفات، فإن ذلك القرار يكون معدوماً لا أثر له في مواجهة النيابة الإدارية.

والمشكلة تثور فيما عدا ما تقدم، وهي المخالفات الإدارية التي تستطيع جهة الإدارة أن تباشر التحقيق فيها قانوناً دون أن يستوجب القانون إجراء التحقيق فيها بمعرفة النيابة الإدارية، هل يعد قرار الحفظ الصادر من جهة الإدارة بمثابة تصرف نهائي في تلك المخالفات يحول دون قيام النيابة الإدارية بإعادة التحقيق فيها.

الواقع أن المحكمة الإدارية العليا أرست في هذا الصدد مبدأ هاماً للغاية إذ قضت بأن صدور قرار من الجهة الإدارية بحفظ التحقيق يقيد جهة الإدارة وحدها ولا يقيد النيابة الإدارية إذا ما رأت إجراء التحقيق في ضوء الشكوي المقدمة إليها، أساس ذلك أن المادة الأولي من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ نصت علي أن النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة، ونصت المادة الثالثة علي إختصاصها بإجراء التحقيق في المخالفات الإدارية والمالية التي يكشف عنها إجراء الرقابة وفيما يحال إليها من الجهات الرقابية المختصة والجهات الإدارية وفيما تتلقاه من شكاوي الأفراد والهيئات، ومفاد ما تقدم أن المشرع قد أستهدف أن تكون النيابة الإدارية وسيلة لإصلاح إداة الحكم تتولي أحكام

الرقابة علي الموظفين في قيامهم علي تنفيذ القوانين علي نحو يكفل تحقيق الصالح العام فجعل لها إجراء التحقيق في المخالفات المالية والإدارية التي تصل إلي علمها بأي وسيلة كانت سواء تم ذلك من جانب الجهة الإدارية أو مما تتلقاه من بلاغات وشكاوي الأفراد وهذا الإختصاص الذي أوكله القانون للنيابة الإدارية وهي هيئة قضائية مستقلة عن الإدارة في مبارة رسالتها طبقاً للقانون، إختصاص وولاية تتولاها النيابة الإدارية بنص القانون ولا تنوب في مباشرته عن الجهة الإدارية، ومن مقتضيات ذلك ألا يقوم حائل إداري يحول دون مباشرة النيابة الإدارية إختصاصها وولايتها، والقول بأن قرار الحفظ الذي تتخذه الجهة الإدارية من شأنه أن يمنع الجهة الإدارية من مباشرة إختصاصاتها وغل يدها عن مباشرة التحقيق إذا ما مضت ستون يوماً علي قرار الحفظ وذلك إنه رغم أن الدعوي التأديبية لم تسقط بمضي المدة فهذا القول لا يتفق وما إستهدفه المشرع للنيابة الإدارية من أن تكون هيئة قضائية قوامه علي الدعوي التأديبية نيابة عن المجتمع ومنزهة عن الهوي وذات إختصاص أصيل ومطلق وغير مقيد بالتحقيق في كل ما يتصل بعلمها من وقائع تشكل مخالفات مالية وإدارية وليس لقرار الحفظ الصادر من الجهة الإدارية طالما أن الدعوي التأديبية لم تسقط بمضي المدة أي أثر في مواجهة النيابة الإدارية التي تباشر ولايتها علي من أرتكب المخالفة وعلى من اصدر قرار الحفظ سواء بسواء، وفضلاً عما تقدم فإن المشرع نص في المادة ٧٩ مكرر علي إختصاص النيابة الإدارية وحدها بالتحقيق فى المخالفات المالية، وهي ما نسب إلي الطاعن وعلي ذلك فإنه لا إختصاص للجهة الإدارية في تحقيق تلك المخالفات أو إتخاذ قرار بحفظ التحقيق في شأنها [(١)]

وبذلك تكون المحكمة الإدارية العليا قد أرست مبدأ هاماً مفاده أن قرار الحفظ الصادر من جهة الإدارة لا يقيد النيابة الإدارية ولا يغل يدها عن التحقيق في ذات المخالفات طالما أن الدعوي التأديبية لا تسقط بمضي المدة.

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٥٨٢ لسنة ٣٣ق – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧

وقد ذهب رأي إلي أن ذلك المبدأ قاصر علي المخالفات المالية فقط دون المخالفات الإدارية إستناداً إلي أن الوقائع محل الطعن الذي كان منظوراً أمام المحكمة الإدارية العليا كان بخصوص مخالفات مالية تصدت جهة الإدارة بحفظها[1]

فإن ذلك الرأي مردود عليه بالآتي : -

أولاً : إنه من المتفق عليه في تفسير الأحكام القضائية أن أسباب الحكم تكون مكملة لمنطوق الحكم وتتمتع بذات الحجية عند التفسير طالما إنها أسباب جوهرية ترتبط بالمنطوق أرتباطاً لا يقبل التجزئة، وقد بينت أسباب الحكم الذي سطرته المحكمة العليا في أكثر من موضوع، أن المبدأ الذي ترسيه المحكمة ينسحب علي كافة المخالفات التأديبية الإدارية و المالية بل أفصحت المحكمة عن ذلك صراحة عندما سطرت في الأسباب أن النيابة الإدارية ذات إختصاص أصيل ومطلق بالتحقيق في كل ما يتصل بعلمها من وقائع تشكل مخالفات مالية وإدارية وليس لقرار الحفظ أي أثر في مواجهتها ، وبذلك يكون الحكم قد حدد صراحة أن قرار الحفظ في المخالفات الإدارية لا يقيد النيابة الإدارية شأن المخالفات المالية.

ثانياً : إنه لو صح القول بأن هذا المبدأ قاصر علي المخالفات المالية فقط، لما كانت المحكمة الإدارية العليا في حاجة إلي ذلك التأسيس لحكمها وإلي الإستناد إلي طبيعة النيابة الإدارية القضائية وطبيعة دورها القضائي ومقتضاياته، إذ إن الأمر في المخالفات المالية محسوم بنص المادة ٧٩ مكرر من القانون والذي قرر بطلان تصرفات جهة الإدارة فيها دون تحقيق من النيابة الإدارية، فالأمر محسوم تشريعياً وليس بحاجة إلي مبدأ ترسيه المحكمة العليا علي ذلك النحو.

ونخلص بذلك إلي أن قرار الحفظ لا يغل يد النيابة الإدارية ولا يقيدها إذا ما رأت إجراء التحقيق في ذات المخالفات طالما إنها لم تسقط بمضي المدة.

(١) راجع أستاذنا المستشار / جلال الأدغم، التأديب فى ضوء قضاء محكمتى الطعن، المرجع السابق الاشارة اليه

ثالثاً : إصدار قرار بالحفظ بعد إنتهاء النيابة الإدارية من التحقيق

إذا ما إنتهت النيابة الإدارية من التحقيق، فإنها تتصرف في التحقيق بعده أوجه من التصرفات بينتها المواد ١٢، ١٤، ١٦، ١٧ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨، وهي أما إحالة القضية إلي جهة الإدارة للتصرف في المخالفات وفقاً لما كشف عنه التحقيق أما بالحفظ أو بتوقيع الجزاء، واما إن تصدر النيابة الإدارية قراراً بإحالة القضية إلي المحكمة التأديبية، واما أن يطلب السيد المستشار رئيس هيئة النيابة الإدارية فصل الموظف بغير الطريق التأديبي، وأخيراً إذا كشف التحقيق عن جريمة جنائية فللنيابة الإدارية إحالة الوقائع إلي النيابة العامة.

وقرار الإحالة إلي المحكمة التأديبية تتخذه النيابة الإدارية بسلطتها التقديرية المطلقة دون الرجوع إلي جهة الإدارة ودون الحصول علي موافقتها علي ذلك سواء موافقة صريحة أو ضمنية.

الفرض الذي يثير الجدل هو ما إذا أحالت النيابة الإدارية القضية إلي جهة الإدارة وطلبت من جهة الإدارة مجازاة المتهمين إلا أن جهة الإدارة خالفت رأي النيابة وأصدرت قراراً بحفظ التحقيق.

فهل قرار الحفظ ذلك له حجية في مواجهة النيابة الإدارية يحول دون قيامها بالتصرف في ذات المخالفات مرة ثانية بأن تصدر قراراً بإحالتها إلي المحكمة التأديبية.

في الواقع كان العمل في النيابة الإدارية في السنوات الأخيرة يسير علي إنه إذا ما أصدرت جهة الإدارة قراراً بحفظ المخالفات بالمخالفة لرأي النيابة، فإن للنيابة الإدارية أن تقيم الدعوي التأديبية عن تلك المخالفات مرة أخري أمام المحكمة التأديبية .

بيد أن المحكمة الإدارية العليا أرست مؤخرا مبدأ هاماً في هذا الصدد، إذ قضت بأنه إذا ما رأت النيابة الإدارية حفظ الأوراق، أو أن المخالفة لا

تستوجب توقيع جزاء أشد من الجزاءات التي تملك الجهة الإدارية توقيعها، وأحالت الأوراق إليها فإنها بذلك تكون قد إستنفذت سلطتها بإصدارها قراراً بهذه الإحالة، ولا يكون لها بعد ذلك الرجوع فيه، وإذا ما إنتهت الجهة الإدارية إلي حفظ الأوراق أو توقيع جزاء أخف مما ترتضيه النيابة الإدارية طالما توافر لدي الجهة الإدارية من الأسباب ما يصلح سنداً لما إنتهت إليه [1]

وتتحصل وقائع هذه القضية الهامة في أن النيابة الإدارية بأسيوط قامت بالتحقيق في قضية وإحالتها إلي جهة الإدارة لمجازاة المتهمين إدارياً، وبناء عليه قامت الجهة الإدارية " محافظة أسيوط " بإصدار القرار رقم ٥٨٠ لسنة ٢٠٠٢ في ٢٠٠٢/٦/١٢ بمجازاة المتهمين بخصم ٤٥ يوم من راتب كل منهما، فتظلما للمستشار القانوني للمحافظة الذي قبل تظلمهما وبناء عليه أصدرت جهة الإدارة قراراً برقم ٧١٤ لسنة ٢٠٠٢ بتاريخ ٢٠٠٢/٧/٢٧ بسحب القرار ٥٨٠ لسنة ٢٠٠٢ وإعتباره كأن لم يكن، وأخطرت النيابة الإدارية، التي طلبت أوراق القضية من جهة الإدارة وأقامت الدعوي رقم ١٩١ لسنة ٢٩ق أمام المحكمة التأديبية بأسيوط والتي قضت بجلسة ٢٠٠٣/٣/١٠ بعدم قبول الدعوي التأديبية لسابقة الفصل فيها، فطعنت النيابة الإدارية علي ذلك الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا التي قضت بجلسة ٢٠٠٦/٥/٢٧ بالحكم المشار إليها.

ويبين من ذلك أن قرار الحفظ الصادر بعد إستنفاد النيابة الإدارية ولايتها بالتصرف في الأوراق وفقاً للمادة ١٢ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بالإحالة إلي جهة الإدارة له حجية في مواجهة النيابة الإدارية، التى لا تستطيع بعد ذلك أن تسحب الأوراق مرة أخري من جهة الإدارة وتحيلها إلي المحكمة التأديبية.

وأساس ذلك - حسبما جاء بالمبدأ المشار إليه - أن النيابة الإدارية كان أمامها عند التصرف الأختيار بين الإحالة إلي المحكمة التأديبية وفقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨، وبين الإحالة إلي جهة الإدارة وفقاً للمادة ١٢ من ذات القانون، فإذا ما أختارت النيابة الادارية احالة الاوراق الى إحدي

(١) إدارية عليا : طعن ٨١٥٦ لسنة ٤٩ق - جلسة ٢٠٠٦/٥/٢٧

هاتين الجهتين، فإن تلك الجهة تسترد ولايتها التأديبية بالتصرف في المخالفات دون معقب عليها بعد ذلك من النيابة الإدارية.

ومما لا شك فيه أن القول بأن من حق النيابة الإدارية سحب أوراق القضية من جهة الإدارة وإحالتها إلي المحكمة التأديبية إذا أصدرت قراراً بالحفظ علي خلاف تصرف النيابة هو أمر يعوزه دائماً وجود سند تشريعي يعطي للنيابة الإدارية الحق في التعقيب علي قرار جهة الإدارة، وهو أمر هام للغاية إذ يكفل ضمان جدية المساءلة التأديبية ويفرض رقابة قضائية مـــن خلال النيابة الإدارية علي تصرفات جهة الإدارة فى التحقيقات التى باشرتها النيابة الادارية، ونأمل أن يصدر تعديل تشريعي يتيح للنيابة الإدارية ذلك.

وتجدر الإشارة إلي مسالة هامة، وهي أن إستنفاد النيابة الإدارية ولايتها علي المخالفات التأديبية، وإلتزامها بتصرف جهة الإدارة في المخالفات، هو أمر مرهون بصدور قرار من الجهة الإدارية، أما قبل صدور ذلك القرار فإن حق النيابة الإدارية في سحب أوراق القضية من جهة الإدارة وإستكمال التحقيق فيها والتصرف فيها مجدداً كيفما تري النيابة الإدارية، سواء بالإحالة إلي المحكمة التأديبية إذا رأت وجهاً لذلك أو بإعادة القضية إلي جهة الإدارة مرة ثانية بذات الرأي السابق أو برأي أخر مغاير، يظل ذلك الحق للنيابة الإدارية قائماً طالما أن جهة الإدارة لم تصدر قراراً بالتصرف في التحقيق، وهو أمر أكدته المحكمة الإدارية العليا- كما سبق وان اشرنا - إذ قضت بأن إستنفاد النيابة الإدارية لولايتها وغل يدها لا يتأتي بمجرد أن تبلغ الجهة الإدارية نتائج التحقيقات التي تباشرها النيابة الإدارية، وإن ذلك يتوقف علي تصرف الجهة الإدارية في نتائج التحقيق تصرفاً نهائياً، فإذا ما كانت الأوراق مازالت في حوزة الجهة الإدارية ولم يكن قد تصرفت فيها بعد فإن للنيابة الإدارية الحق في إعادة النظر فيما إنتهت إليه من رؤي سابقة بالحفظ ولها أن تتصدي بالفحص والتحقيق لما يطرح أمامها من أوراق ومستندات لم تكن تحت نظرها عند التصرف في أول الأمر علي ضوء ما يقدم إليها من إعتراضات من ذوي الشأن علي نتيجة

التحقيق، ولا يجوز لذوي الشأن في هذه الحالة التحجج بسبق حفظ النيابة الإدارية للمخالفات لأن قرار النيابة الإدارية في هذا الصدد لا يجوز أي حجية ولا يمنع النيابة الإدارية من العدول عن قرار الحفظ وإعادة التحقيق علي ضوء ما يقدم لها من مستندات لم تكن تحت نظرها بادئ الأمر مادام أن ذلك سابقاً على قرار الجهة الإدارية بالتصرف في نتيجة التحقيق، فالنيابة الإدارية لا تغل يدها ولا تستنفد ولايتها إلا بعد صدور قرار الجهة الإدارية بالحفظ أو توقيع الجزاء حسب الأحوال.(١)

وبذلك تكون المحكمة الإدارية العليا قد بينت الحد الفاصل لإستنفاد النيابة الإدارية ولايتها في التصرف في القضايا في حالة ما إذا قررت النيابة إحالة الأوراق إلي جهة الإدارة للتصرف فيها.

مدى سريان الاختصاص الوجوبي للنيابة الادارية على العاملين بالهيئات العامة الخاضعة لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

تختص النيابة الادارية بالتحقيق مع العاملين بالهيئات العامة وذلك تطبيقا للمادة ١/١ من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم ١٧٢ لسنة ١٩٨١ بشأن سريان احكام قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ علي العاملين بالهيئات العامة، شأن هؤلاء العاملين شأن سائر موظفى الدولة بالمرافق العامة المختلفة الخاضعين لولاية النيابة الادارية.

و قد اناط القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بمجلس ادارة كل هيئة عامة بتنظيم شئون العاملين بها، وذلك بلوائح يصدرها مجلس الادارة، وقد عمدت العديد من الهيئات العامة الى عدم التقيد فى لوائحها بالاختصاص الوجوبى للنيابة الادارية بالتحقيق فى المخالفات التى يرتكبها شاغلو الوظائف العليا، والمخالفات المالية المنصوص عليها بالبندين ٢، ٤ من المادة ٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة مستندين فى ذلك الى ان المشرع اناط بمجلس الادارة وضع لوائح لتنظيم اوضاع العاملين بالهيئة العامة بما يكفل استقلالها وهو ما

---

(١) إدارية عليا : الطعن ١٧٩٨ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٩٩٠/٢/٦.

يوجب عدم التقيد بالنظم الحكومية ومن بينها ما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من احكام قد يرى مجلس ادارة الهيئة العامة انها لا تتلائم مع طبيعة العمل بالهيئة، لا سيما وان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ذاته نص فى مادته الاولى على سريان احكامه على الهيئات العامة فيما لم تنص عليه لوائحها، فاذا نظمت اللائحة موضوعا امتنع تطبيق الاحكام الواردة فى هذا الخصوص الواردة بالقانون .

كما تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية التى تقيمها النيابة الادارية ضد العاملين بالهيئات العامة، وذلك اعمالا للمادة ١٥ اولا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وتختص المحكمة التأديبية وحدها بتوقيع عقوبتى الاحالة الى المعاش والفصل من الخدمة وذلك اعمالا للمادة ٨٢ من نظام العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وقد لجأت عدد من الهيئات العامة الى انشاء مجالس تأديب خاصة بها والنص عليها فى لوائحها الصادرة بقرارات ادارية من مجالس اداراتها .

و من هنا ثارت اشكالية ألا وهى مدى تقيد لوائح الهيئات العامة بقواعد التحقيق والتأديب المنظمة لاختصاصات المحاكم التأديبية والنيابة الادارية الواردة بالقوانين المختلفة .

للاجابة على ذلك سنتبع خطة بحث على النحو الاتى :-

اولا .. تحديد الطبيعة القانونية للهيئة العامة

ثانيا .. بيان الاداة القانونية لتنظيم شئون موظفى الهيئات العامة

ثالثا .. تحديد المقصود باستقلال مجلس ادارة الهيئة العامة فى تنظيم شئون العاملين بها فى اللوائح الصادرة فى هذا الشأن

رابعا .. ما مدى مشروعية تضمين لوائح الهيئات العامة نصوصا تخالف الاختصاص الوجوبى للنيابة الادارية المنصوص عليها بأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

خامسا .. الاثر القانونى المترتب على مخالفة لوائح الهيئات العامة لاحكام الاختصاص الوجوبى للنيابة الادارية الواردة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

و ذلك على التفصيل الاتى :-

اولا .. الطبيعة القانونية للهيئة العامة :-

كان المعتاد ان تستخدم فى مصر عبارتى الهيئات العامة والمؤسسات العامة على انهما مترادفتين فى المعنى، كترجمة للاصطلاح الفرنسى Etab-lissement Public، ولقد الغيت المؤسسات العامة فى مصر منذ عام ١٩٧٥ بصدور القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥، وبقيت عبارة الهيئات العامة وحدها هى المستخدمة، والهيئات العامة ينظمها قانون انشائها رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣، وهى اشخاص عامة تتمتع بالاستقلال المالى والقانونى والادارى [١] .

فالهيئة العامة من اشخاص القانون العام، نشأت فى مصر منذ عام ١٩٦٣، وهى تمثل نوعا من انواع اللامركزية المرفقية، خلعت عليها الدولة الشخصية الاعتبارية، ويجب ان تكون الدولة هى التى خلقتها، وذلك بقصد اشباع حاجة جماعية عامة للافراد، ويجب ان تنشأ بقرار جمهورى وهى تعمل بوسائل القانون العام وتتمتع ببعض امتيازات السلطة العامة فلها فى سبيل اقتضاء حقوقها اتخاذ اجراءات الحجز الادارى، واموالها اموال عامة وتخضع للحماية التى قررها قانون العقوبات، وعمالها موظفون عموميون، والقرارات الصادرة عنها قرارات ادارية، والعقود التى تبرمها عقود ادارية هى تعيش فى ظل نظام القانون العام [٢]

و قد بينت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الطبيعة القانونية للهيئات العامة بأنها وفقا لاحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ اشخاص اعتبارية

---

(١) الاستاذ الدكتور / مصطفى محمود عفيفى، الوسيط فى مبادىء القانون الادارى المصرى، الكتاب الثانى، ص ٢٤٠

(٢) الاستاذ الدكتور / مصطفى ابوزيد فهمى، القانون الادارى، الجزء الاول، ص ٨٥ وما بعدها

عامة ذات ميزانيات مستقلة، تقوم على مرافق عامة بقصد تحقيق مصالح او خدمات عامة [1]

ويمكن القول اذن بأن الهيئة العامة شخص مرفقى او مرفق يتمتع بالشخصية الاعتبارية، سواء اكانت تمارس نشاطا اقتصاديا من عدمه، وتنشأ وتدمج وتلغى بقرار جمهورى، يجب ان يتضمن ذلك القرار اسمها ومركزها والغرض من انشائها واموالها وما تتمتع به من اختصاصات السلطة العامة، ويتولى ادارة الهيئة العامة مجلس ادارة الهيئة ورئيس مجلس الادارة، وللمجلس اصدار اللوائح المتصلة بشئون الهيئة من النواحى الفنية والمالية والادارية والعمالية، واموالها اموال عامة، وموظفيها موظفون عموميون تسرى عليهم احكام القوانين المتعلقة بالوظائف العامة فيما لم يرد بشأنه نص خاص [2]

فالقواعد القانونية الحاكمة لسير العمل بالهيئات العامة والمؤسسات العامة فى ضوء مبدأ الاستقلال الذى تتمتع به فى ممارسة نشاطها الدافع الى انشائها تتمثل فى : -

اولا .. طائفة من القواعد القانونية المتخصصة التى لا يجوز تجاوزها والخروج عليها، وهى مستمدة من طبيعة نشاطها، فلا يجوز لها ان تغير من نشاطها لممارسة نشاط اخر

الثانى .. قواعد قانونية متعلقة بالاعتراف بالاستقلال المالى والادارى لها، فلها ذمة مالية خاصة ومستقلة عن ميزانيات سائر الأشخاص القانونية العامة الاخرى .

الثالث .. قواعد قانونية متعلقة باخضاعها للرقابة الولائية والادارية للسلطات المركزية واللامركزية التابعة لها [3]

---

(١) الفتوى رقم ٥٨٦ فى ١٩٨٠/٥/٢١، الفتوى رقم ٥٢٧ فى ١٩٧٢/٦/١٩، الفتوى رقم ٩٢ فى ١٩٧٣/١/٣٢، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ١٤ وما بعدها

(٢) الاستاذ الدكتور / ماجد الحلو، القانون الادارى، ص ٤٥٤ وما بعدها

(٣) الاستاذ الدكتور / مصطفى محمود عفيفى، الوسيط فى مبادىء القانون الادارى المصرى، الكتاب الثانى، ص ٢٤٦

ثانيا .. الاداة القانونية لتنظيم شئون موظفى الهيئات العامة :

تنص المادة الاولى من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة على انه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية إنشاء هيئة عامة، لادارة مرفق مما يقوم على مصلحة أو خدمة عامة، وتكون لها الشخصية الاعتبارية

تنص المادة السابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة :-

على ان مجلس ادارة الهيئة هو السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها واقتراح السياسة العامة التى تسير عليها وله أن يتخذ ما يراه لازما من القرارات لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله وفقا لأحكام هذا القانون، وفى الحدود التى يبينها قرار رئيس الجمهورية الصادر بانشاء الهيئة وله على الأخص :

(١) اصدار القرارات واللوائح الداخلية والقرارات المتعلقة بالشئون المالية والادارية والفنية للهيئة دون التقيد بالقواعد الحكومية .

(٢) وضع اللوائح المتعلقة بتعيين موظفى الهيئة وعمالها وترقيتهم ونقلهم وفصلهم وتحديد مرتباتهم وأجورهم ومكافآتهم ومعاشاتهم وفقا لأحكام هذا القانون وفى حدود قرار رئيس الجمهورية الصادر بانشاء الهيئة .

(٣) الموافقة على مشروع الميزانية السنوية للهيئة .

(٤) النظر فى كل ما يرى الوزير المختص أو رئيس المجلس عرضه من مسائل تدخل فى اختصاص الهيئة .

(٥) النظر فى التقارير الدورية التى تقدم عن سير العمل بالهيئة ومركزها المالى .

ويجوز لمجلس الادارة أن يعهد الى لجنة من بين أعضائه أو الى رئيس المجلس أو مدير الهيئة ببعض اختصاصاته .

كما يجوز للمجلس تفويض أحد أعضائه أو أحد المديرين فى القيام بمهمة محددة .

و تنص المادة ١٣ من ذات القانون على ان تسرى على موظفى وعمال الهيئات العامة أحكام القوانين المتعلقة بالوظائف العامة فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القرار الصادر بانشاء الهيئة أو اللوائح التى يضعها مجلس الادارة .

يبين من ذلك ان المشرع اناط بمجلس ادارة الهيئة العامة بتنظيم كافة شئون موظفي الهيئة، وذلك بواسطة لوائح ادارية يصدرها مجلس الادارة لذلك الغرض، ويسرى قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فيما لم تنص عليه هذه اللوائح وذلك اعمالا للمادة ٢/١ من ذلك القانون .

و لكن هل مجلس ادارة الهيئة العامة حر فى ان يضع ما يشاء من قواعد فى اللوائح المنظمة لشئون العاملين بالهيئة العامة دون التقيد بأحكام القانون المنظم لشئون الموظفين، وهو ما سنبينه ونجيب عليه استقلالا .

ثالثا .. ما حدود استقلال مجلس ادارة الهيئة العامة فى تنظيم شئون العاملين بها فى اللوائح الصادرة فى هذا الشأن «سلطة تقديرية ام سلطة مقيدة»

السؤال .. ما الضوابط التى يتعين على مجلس ادارة الهيئة العامة الالتزام بها والتقيد بأحكامها عند وضعه نصوص اللوائح المنظمة لشئون موظفى تلك الهيئات .

ترددت الاجابة على ذلك السؤال الى رأيين يمثلان اتجاهين متناقضين، لا وسط بينهما، فالاتجاهين على طرفى نقيض

الرأى الاول .. يتجه الى ان مجلس ادارة الهيئة العامة يتمتع بسلطة تقديرية مطلقة فى تنظيم قواعد تأديب العاملين بالهيئة، دون ان يتقيد فى ذلك بثمة قيد على الاطلاق، ومن ثم يجوز له ان لا يتقيد بما ورد من احكام فى القوانين التأديبية، سواء اكانت احكاما اجرائية ام موضوعية.

الرأى الثانى .. يتجه الى ان مجلس ادارة الهيئة العامة مقيد بأحكام القانون عند وضعه لوائح تأديب العاملين بها .

و من ثم لا يجوز للائحة ان تخالف قواعد التأديب الواردة فى القانون، وقد استند انصار ذلك الرأى الى عدد من الحجج :-

اولا .. اللائحة فى مرتبة ادنى من القانون، ومن ثم لا يجوز لها ان تخالف احكامه، والا اضحت مشوبة بعدم المشروعية، وهو ما ينطبق على لوائح التأديب للعاملين بالهيئات العامة التى تعد لوائح تنفيذية لا يجوز لها ان تخالف احكام القانون او تعطل نصوصه [1] .

ثانيا .. ان ما تضمنته اللوائح من غصب لولاية الهيئات القضائية يعد غصب من السلطة التنفيذية لاختصاص الهيئات القضائية بما ينحدر بها الى حد الانعدام [2]

ثالثا .. لم يعد من الجائز القول بتعليق مباشرة النيابة الادارية لاختصاصاتها على موافقة مسبقة من جهة العمل - وهو ما يتحقق فى لوائح الهيئات العامة التى تجعل الاحالة الى النيابة الادارية جوازية فى جميع الاحوال للسلطة المختصة - اذ يخلق ذلك تمييزا غير مبرر بين الموظفين العمومين بالجهات المختلفة بما يهدر العدالة ويضيع الصالح العام باسم الاستقلال [3]

موقف القضاء المصرى

باستقراء وتتبع احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة نجد ان مجلس الدولة المصرى تردد فى حسم العلاقة بين القانون ولائحة تأديب العاملين بالهيئات العامة، اذ تبنت احكامه الاتجاهين المشار اليهما

---

(١) المستشار الدكتور / رفيق محمد سلام، معيار المشروعية الدستورية والتشريعية للوائح ومجالس التأديب فى مصر، مجلة النيابة الادارية، العدد الخامس، عام ٢٠٠٠، ص ١٨٠

(٢) المستشار الدكتور / ثروة محجوب، مدى مشروعية لائحة التحقيق والتأديب للعاملين بالهيئة العامة للسد العالى، مجلة النيابة الادارية، العدد الرابع، يوليو ١٩٩٩، ص ١٣٥

(٣) المستشار / احمد صبرى شقور، النيابة الادارية تشكيلها وتكوينها واختصاصاتها، مجلة النيابة الادارية، العدد الاول، ١٩٩٥، ص ١٤٥

ففى البداية لقد تبنت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الاتجاه الاول فاجازت للوائح الهيئات ان تخالف نصوص التأديب الواردة بالقوانين المختلفة، فخلصت الى انه يجوز للهيئة القومية لسكك حديد مصر ان تضع فى لوائحها تنظيما لاوضاع تأديب العاملين بها على نحو يغاير ما هو مقرر بالنسبة لباقى العاملين بالدولة، وبالتالى يجوز للائحة ان تنشىء مجلس تأديب للعاملين بها، بما ينحسر معه اختصاص النيابة الادارية والمحاكم التأديبية عن هؤلاء العاملين [1]

و قد اتجهت المحكمة الادارية العليا فى بعض احكامها الى تبنى ذات الاتجاه [2].

و على نقيض ذلك، قضت المحكمة الادارية العليا فى العديد من احكامها بوجوب تقيد الهيئات العامة فى لوائحها المنظمة لشئون العاملين بها بقواعد التأديب الواردة فى القوانين وعدم مخالفتها على الاطلاق [3]

رأينا فى الاشكالية المعروضة على بساط البحث

الواقع اننا نرى ان الاجابة على التساؤل المطروح على بساط البحث حول مدى تقيد لوائح الهيئات العامة بنصوص التأديب المنظمة لاختصاصات الهيئات القضائية الواردة بالقوانين المختلفة واضحة وجلية فى نصوص قانون الهيئات العامة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣

اذ يبين من استعراض قانون الهيئات العامة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ انه قد ميز بين نوعين من اللوائح التى يجوز لمجلس ادارة الهيئة العامة اصدارهما لتنظيم اوضاع وشئون العاملين بالهيئة.

---

(١) الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، الفتوى رقم ٣٤٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٨٦/٧/٩، الفتوى رقم ٣٨٦/٦/٨٦ جلسة ١٩٨٨/٢/٢

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٩٢٥ لسنة ٢٠ ق، جلسة ١٩٨١/١/٢٤، الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٧، الطعن رقم ١٤٩٣ لسنة ٤٥ ق، جلسة ٢٠٠٢/٧/١

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٤٨٢٦ لسنة ٤٣ق، جلسة ٢٠٠٠/٩/٢، الطعن رقم ٨٣٨٠ لسنة ٤٥ق، جلسة ٢٠٠٤/٣/١٣، الطعن رقم ٤٧٢٥ لسنة ٤٤ق، جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤، الطعن رقم ٧٨٨٧ لسنة ٤٧ ق، جلسة ٢٠٠٤/١/٣

النوع الاول نص عليه البند ١ من المادة السابعة وهى اللوائح الداخلية والقرارات المتعلقة بالشئون المالية والادارية والفنية للهيئة وتلك اللوائح اجاز المشرع فيها صراحة ان يتم وضعها دون التقيد بالقواعد الحكومية .

اما النوع الثانى من اللوائح فهى تلك التى نص عليها البند ٢ من ذات المادة وهى اللوائح المتعلقة بتعيين موظفى الهيئة وعمالها وترقيتهم ونقلهم وفصلهم وتحديد مرتباتهم وأجورهم ومكافآتهم ومعاشهم وو هذا النوع من اللوائح لم يجيز القانون وضعها دون التقيد بالقواعد القانونية الحكومية على غرار اللوائح المنصوص عليها فى البند (١) السابق الاشارة اليه، وانما اقصى ما اشترطه المشرع ان يتم وضع هذه اللوائح وفقا لأحكام هذا القانون وفى حدود قرار رئيس الجمهورية الصادر بانشاء الهيئة .

و لا شك ان هذه المغايرة بين نوعى اللوائح التى يجوز اصدارهما لتنظيم اوضاع الهيئات العامة القانونية مقصودة، فالمشرع اراد عدم التقيد بالقواعد القانونية الحكومية فيما يتعلق بالشئون المالية والادارية فقط وهى المسائل التى تمكن الهيئة العامة من اداء اعمالها وتنفيذ دورها الاقتصادى المبرر لانشائها، اما لوائح المتعلقة بشئون موظفى الهيئات العامة من تعييناتهم وترقياتهم ونقلهم وفصلهم وتحديد مرتباتهم وأجورهم ومكافآتهم ومعاشهم، فهذه اللوائح لا يجوز وضعها بما يخالف القواعد القانونية الحكومية، وهى القواعد القانونية العامة الواردة بقانون العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باعتباره الشريعة العامة لكافة موظفى الدولة .

و بناء على ذلك لا يجوز قانونا ان تخالف لوائح التحقيق والتأديب بالهيئات العامة القواعد القانونية العامة التى تسرى على موظفى الحكومة مثل ماهية الجزاءات التأديبية ومقدارها، وقواعد المحو، والاثار القانونية المترتبة على توقيعها «العقوبة التبعية الحرمان من الترقية عند استحقاقها»، السلطة المختصة بتوقيعها، التظلم منها، اختصاص المحاكم التأديبية وحدها بتوقيع جزائى الفصل والاحالة الى المعاش فلا يجوز للائحة ان تسند للسلطة

المختصة بالهيئة العامة توقيع هذين الجزائين بقرار منها، اختصاص النيابة الادارية وحدها دون غيرها بالتحقيق مع شاغلى الوظائف العليا وفى المخالفات المالية، فتلك وغيرها موضوعات يجب ان تتقيد لائحة الهيئات العامة بما ورد بشأنها فى القانون عند تناولها وتنظيمها.

و هناك تساؤل هام يفرض نفسه على بساط البحث .. ألا وهو مدى جواز ان يتضمن القرار الجمهورى الصادر بانشاء الهيئة ما يتضمن عدم خضوع العاملين بها لاحكام الاختصاص الوجوبى للنيابة الادارية الواردة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

و الواقع ان ذلك التساؤل اجابت عنه بعبارات بليغة وفهم صحيح لاحكام الدستور والقانون المحكمة الادارية العليا منذ بواكير احكامها اذ قضت بأنه لا يجوز لرئيس الجمهورية ان يصدر قرارات تتناول امرا من الامور التى حتم الدستور ان يكون تنظيمها بقانون، كمثل تحديد اختصاص جهات القضاء، فليس من السائغ ان يؤول تنظيم اوضاع العاملين بأن تحتمل امكانية التصدى لتعديل الاختصاص القضائى او التأديبى فى امورهم على نحو يجافى القانون الصادر بتنظيم مجلس الدولة او قانون انشاء النيابة الادارية والمحاكم التأديبية او القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩فى شأن سريان احكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على العاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة [١]

فالدستور واضح وصريح .. يحدد القانون اختصاصات الهيئات القضائية، وهو ما قام به المشرع بالمادة ٧٩ مكرر من نظام العاملين المدنين بالدولة، فلا يجوز لاى قرار ادارى سواء اكان صادرا من رئيس الجمهورية بانشاء الهيئة العامة، او من مجلس ادارتها بتنظيم اوضاع العاملين بها، ان يعدل او يغير من اختصاصات الهيئات القضائية .

استنادا لما سبق فاننا نخلص دون تردد الى انه لا يجوز على الاطلاق ان

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٠٥٤ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٦٨/٦/٢٩

تتضمن لوائح التحقيق والتأديب مع العاملين بالهيئات العامة نصوصا تخالف احكام الاختصاص الوجوبى المقرر للنيابة الادارية الواردة بقانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣، او ان تنشىء مجالس تأديب خاصة بالعاملين بها دون سند من القانون وذلك للاسباب الاتية : -

اولا .. المسائل المتعلقة بالتحقيق وتأديب العاملين، من الموضوعات التى نصت عليها البند ٢ من المادة السابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣، وهى اللوائح المتعلقة بتعيين موظفى الهيئة وعمالها وترقيتهم ونقلهم وفصلهم وتحديد مرتباتهم وأجورهم ومكافآتهم ومعاشهم، وهذا النوع من اللوائح لم يجيز القانون وضعها دون التقيد بالقواعد القانونية الحكومية على غرار اللوائح المنصوص عليها فى البند (١) من ذات المادة السابق الاشارة اليه، وانما اقصى ما اشترطه المشرع ان يتم وضع هذه اللوائح وفقا لأحكام هذا القانون وفى حدود قرار رئيس الجمهورية الصادر بانشاء الهيئة

ومن ثم لو شاء المشرع ان لا يتم التقيد بالنظم الحكومية فى تأديب العاملين بتلك الهيئات لكان نص على ذلك صراحة ضمن الموضوعات التى لا يتقيد فيها بأحكام العامة الواردة فى القانون، وهو ما لم يفعله المشرع، الذى فى المقابل حرص على ادراج تأديب العاملين ضمن اللوائح الواردة فى البند ٢ من المادة المشار اليها عندما اشار صراحة الى الفصل من الوظيفة وهو منتهى التأديب واقصى عقوباته، وهو ما يبين معه بجلاء انه لا يجوز الخروج على النظم الحكومية فى قواعد تأديب العاملين ومن بينها حتما الضمانات التأديبية، واختصاصات النيابة الادارية .

ثانيا: تنص المادة ١٦٧ من دستور ١٩٧١، وبالمثل نصت المادة ٥٠ من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٠١١/٣/٣٠ على أن يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها .

وإعمالاً لذلك النص الدستوري، فقد نصت المادة الأولى من القانون ٥٨/١١٧ المعدل بالقانون ٨٩/١٢ على أن النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة وبناءً على ذلك فقد أضحى لزاماً ووجوباً تنفيذاً للمادة ١٦٧ من الدستور أن يتم تحديد اختصاصات النيابة الإدارية بنصوص قانونية تشريعية، وليس بأداه أدنى من القانون كلائحة ووفقاً لذلك فقد نصت المادة ٧٩ مكرر من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٧٨/٤٧ على اختصاصات النيابة الإدارية وحدها دون غيرها بالتحقيق في المخالفات الناشئة عن مخالفه البندين ٢، ٤ من المادة ٧٧ من ذلك القانون، والتحقيق مع شاغلي وظائف الإدارة العليا وقررت جزاء على مخالفه ذلك وهو بطلان اى إجراء تتم مباشرته بالمخالفة لحكم هذه المادة .

ثالثا .. استقرت المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها على أن المشرع أناط بالنيابة الإدارية دون غيرها التحقيق في المخالفات المالية ورتب البطلان على مخالفه ذلك، إذ أن قيام جهة الإدارة بالتحقيق في مخالفه مالية يعد غصب لسلطة هيئة قضائية يعيب قرار الجزاء الصادر بناء عليه وينحدر به إلى حد العدم، إذ أن النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة تتولى اختصاصها من القانون مباشرة وقد رأى المشرع أن تكون قوامه على الدعوى التأديبية وهو ما يقتضى إلا يقوم حائل إدارى دون مباشرة النيابة الإدارية ولايتها واختصاصاتها[1] ومما لا شك فيه أن لجوء الهيئات العامة بإصدار لوائح بقرارات إدارية تسلب فيها اختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق في المخالفات المالية المعقود لها رفقاً لأحكام القانون يعد بمثابة حائل إدارى يحول دون مباشرة النيابة الإدارية ولايتها واختصاصاتها هو ما لا يجوز وفقاً لما استقرت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا.

رابعا : من المستقر عليه انه إعمالاً للمادة ١٦٧ من دستور ١٩٧١، والمادة ٥٠ من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٠١١/٣/٣٠ فان اختصاص الهيئات

(١) إدارية عليا طعون أرقام ٣٣/٢٥٨٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧ - ٣٦/٢٢١٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/١ - ٣٢/١٤٦٤ ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٠

القضائية يجب أن يحدد بقانون إذ يعد تحديد ذلك الاختصاص من الموضوعات التي لا يجوز تنظيمها إلا بقانون ولا يجوز تنظيمها وتحديدها بأداه تشريعية أدنى من القانون كلائحة ما سواء أكان تحديد اختصاص الهيئات القضائية منحاً أو نزعاً، نصاً أو إلغاء، فلا يجوز دستورياً تحديد اختصاصات الهيئات القضائية بلوائح ولا يجوز إلغاء ذلك الاختصاص أيضاً بلوائح .

وبناء على ذلك فقد استقرت المحكمة الإدارية العليا على عدم مشروعية إنشاء مجالس تأديب في عدد من الهيئات العامة بناء على اللوائح المنظمة للعمل بتلك الهيئات والصادرة بقرارات إدارية، إذ اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن ما نصت عليه تلك اللوائح من إسناد الاختصاص بتوقيع جزائي الفصل من الخدمة والإحالة إلى المعاش إلى مجالس تأديب إدارية، تعدياً وسلباً لاختصاص المحكمة التأديبية بمجلس الدولة والمعقود لها وفقاً لنص المادة ٤/٨٢ من نظام العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون ٧٨/٤٧ والتي نصت على اختصاص المحكمة التأديبية بتوقيع هذين الجزائين بحسبان أن ذلك الاختصاص يعد اختصاص هيئة قضائية وهى المحاكم التأديبية لا يجوز سلبه بأداه تشريعية أدنى من القانون، وبناء على ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم مشروعية مجلس تأديب المرشدين بهيئة ميناء الإسكندرية الذي تضمنته لائحة المرشدين الصادرة بالقرار ٩٢/٥١٣ [١] ، وكذلك عدم مشروعية وبطلان مجالس التأديب المنشاة بقرارات لائحيه مثل مجلس تأديب هيئة الأنفاق ومجلس تأديب هيئة السكك الحديدية [٢] ، ولما كانت العله التي بناء عليها قضت المحكمة الإدارية في أحكامها المشار إليها تتمثل في عدم جواز سلب اختصاص المحاكم التأديبية باعتبارها هيئة قضائية بلوائح إدارية على خلاف أحكام القانون، وكانت تلك العله متحققة فيما تنص عليه لوائح الهيئات العامة التي سلبت أيضا اختصاص هيئة قضائية وهى النيابة الإدارية المنصوص عليه في قانون العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون ٧٨/٤٧ وهو

(١) إدارية عليا طعن ٤١/٢٩١٤ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٤

(٢) إدارية عليا طعن ٤٤/٦٤٨٦ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٩

ما لا يجوز، فان الأمر يستتبع حتماً تطبيق ذات الحكم الذي استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا بخصوص ما نصت عليه لوائح بعض الهيئات من سلب اختصاص المحاكم التأديبية وذلك على ما نصت عليه لوائح الهيئات من سلب اختصاص النيابة الإدارية وذلك لاتحاد العله مما يقتضى توحيد الحكم القانوني.

خامسا :- بالاضافة لما تقدم، فان القول بأن الهيئات العامة يجوز لها أن تنظم شئونها بلوائح إدارية وان قانون العاملين المدنين بالدولة لا يسرى على تلك الهيئات إلا فيما لم تنص عليه لوائحها غير سديد، إذ انه ولئن كانت المادة ٢/١ من نظام العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون ٧٨/٤٧ قد نصت على سريان أحكامه على العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه لوائحها، فان ذلك لا يعنى أن تتحرر تلك اللوائح من القواعد العامة للمشروعية إذ أن التكييف القانوني الصحيح للوائح الهيئات العامة أنها لوائح تصدرها السلطة التنفيذية إعمالاً للمادة ١٤٦ من الدستور وتخضع لقواعد المشروعية العادية فلا يجوز أن تخالف أحكام الدستور والقانون فلا يجوز أن تتدخل بتنظيم احد الموضوعات التي اشترط الدستور تنظيمها بقانون مثل اختصاص الهيئات القضائية « النيابة الإدارية - المحاكم التأديبية » والقول بغير ذلك يهدر مبادىء المشروعية الدستورية وهو ما لا يجوز قانوناً.

سادسا : أن ما تنص عليه بعض لوائح الهيئات العامة من سلب الاختصاص الوجوبى للنيابة الإدارية يخالف نص المادة ٤٠ من الدستور والتي أوجبت المساواة في المراكز القانونية المتماثلة، فالعله التشريعية التي اقتضت من المشرع أن ينص على اختصاص النيابة الإدارية وجوبياً بالتحقيق في المخالفات المالية هي إسباغ الحماية القضائية التأديبية الكاملة على المال العام، لضمان جديه المساءلة.

ولذلك يجب توفير تلك الحماية في كافه المرافق التي توصف أموالها بأنها أموال عامه والتي يخضع العاملون بها لأحكام القانون ٧٨/٤٧ دون تفرقه بينهم

إذ أن هؤلاء العاملين في مركز تنظيمي واحد، ومن ثم لا يوجد مبرر قانوني لعدم توفير تلك الحماية القانونية لأموال الهيئات العامة والمغايرة في قواعد التحقيق في المخالفات المالية مع العاملين بها رغم أنهم في ذات المركز القانوني لأقرانهم من العاملين الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنين بالدولة.

سابعا .. اوضحت المحكمة الادارية العليا حديثا حدود العلاقة بين اللائحة والقانون فى مجال التأديب فقضت - وبحق - انه اذا قرر المشرع ملائمة اسناد الفصل فى بعض المنازعات التأديبية الى احدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى مثل مجلس التأديب، فان سلطته تكون مقيدة بعدم الخروج على الاصل العام فلا يجوز انشاء مجالس تأديب الا بقانون، ومن ثم فان تخويل المشرع لجهة ما سلطة اصدار لائحة خاصة بالعاملين بها دون التقيد بأحكام قانون العاملين بالدولة لا يعتبر بحال من الاحوال تفويض تشريعى، مرد ذلك ان لكل من القانون واللائحة التنفيذيه والتفويض التشريعى مجاله وفقا لاحكام الدستور، وان ما يصدر من قوانين تخول رئيس الجمهورية او غيره سلطة اصدار لوائح العاملين دون التقيد بالقوانين والقواعد المعمول بها لا يمكن ان ينطوى على تفويض تشريعى وفقا لما تنص عليه المادة ١٠٨ من الدستور، ولا يخرج عن كونه دعوة لمارسة الاختصاص باصدار اللوائح التنفيذية وفقا لما تقضى به المادة ١٤٤ من دستور ١٩٧١ والتى تقضى بأن اللوائح التنفيذية تصدر لتنفيذ القانون بما ليس فيه من تعديل او تعطيل او اعفاء لاحكام القانون (١)

الاثر القانونى المترتب على مخالفة لوائح الهيئات العامة لاحكام الاختصاص الوجوبى للنيابة الادارية الواردة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

المستقر عليه فى قضاء المحكمة الادارية العليا ان القرار الادارى يكون منعدما فى حالة غصب السلطة، او فى حالة انعدام ارادة مصدر القرار،

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٤٧٢٥ لسنة ٤٤ق، جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤، الطعن رقم ٧٨٨٧ لسنة ٤٧ق، جلسة ٢٠٠٤/١/٣

ويكون غصب السلطة فى حالة اعتداء سلطة ادارية على اختصاص محجوز للسلطة التشريعية او هيئة قضائية[1]

و بناء على ذلك، فان قرار الحفظ او الجزاء الصادر من السلطة المختصة بالهيئة العامة بناء على تحقيقات الادارة القانونية بالمخالفة لاحكام الاختصاص الوجوبى المعقود للنيابة الادارية بناء على ما نصت عليه المادة ٧٩ مكرر من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يكون قرار مشوب بعيب غصب سلطة هيئة قضائية بما ينحدر به الى حد الانعدام، ولا يرتب اية اثار قانونية، وللنيابة الادارية اقامة الدعوى التأديبية ضد المتهم عن ذات المخالفات حتى لو لم يقم مصدز القرار بسحبه اذ ان العدم لا يولد الا العدم، ولا يجوز ان يقف حائل ادارى دون مباشرة النيابة الادارية اختصاصاتها وولايتها القانونية، ويراعى ان يبرز عضو النيابة الادارية فى مرافعته المكتوبة امام القضاء التأديبى الاسس القانونية المشار اليها انفا لبيان وجه المخالفة فى القرار المشوب بعيب غصب السلطة .

المطلب الثانى

الدفع ببطلان التحقيق الإداري للإخلال بحق الدفاع

التحقيق الإداري كما سبق وأن بينا هو مجموعة إجراءات قانونية يجب أن تتخذ لكشف حقيقة المخالفة التأديبية محل ذلك التحقيق.

والتحقيق الإداري أما ينتهي إلي براءة الموظف المتهم من المخالفة المسندة إليه وإنتفاء مسئوليته التأديبية عنها، وهو ما يعرف بحفظ التحقيق الإداري، وهي نتيجة تخلص إليها سلطة التحقيق الإداري بناء علي أسباب واقعية مثل عدم إرتكاب الموظف المخالفة التأديبية، أو بناء علي أسباب قانونية تمنع من العقاب التأديبية علي تلك المخالفةمثل سقوط الدعوى التأديبية بمضى المدة او عدم جواز تتبع المتهم تأديبيا بعد تركه الخدمة .

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٤ لسنة ٤٢ ق، جلسة ٢٠٠٢/٤/١٣

والنتيجة الثانية التي ينتهي إليها التحقيق الإداري هي إدانة الموظف المتهم وثبوت مسئوليته التأديبية عن المخالفة المسندة إليه، وفي هذه الحالة يجب أن تتوافر في التحقيق الإداري شروط موضوعية لازمة لصحته، يمكن أن نطلق علي هذه الشروط الموضوعية " كفالة حق الدفاع للموظف المتهم."

فالمقصود بكفالة حق الدفاع للموظف المتهم هو أن يتمتع ذلك الموظف بضمانات كاملة أثناء التحقيق في المخالفات التأديبية التي أدين عنها، ودون تحقق ذلك تغدو المحاكمة التأديبية غير منصفة، ويغدو القرار التأديبي الصادر بناء علي هذا التحقيق الإداري باطلاً.

وقد درج الفقه علي إطلاق تعبير «مبدأ المواجهة بالمسئولية التأديبية» على الشروط الموضوعية اللازمة لصحة إجراء التحقيق الإداري، وإن كنا لا نؤيد هذا المسمي، ونري أن وصف «كفالة حق الدفاع للموظف المتهم» هو الوصف الأدق للتعبير عن الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التحقيق الإداري، لأن المواجهة بالمسئولية التأديبية عن مخالفة محددة ليست وحدها اللازمة لصحة التحقيق الإداري وإكتمال إركان صحته، إنما يشترط لذلك أن يتضمن التحقيق الإداري ما يفيد إحاطة الموظف المتهم بالمخالفة المسندة إليه وهو ما يعرف «بالمواجهة بالمسئولية» وكذلك يجب أن يتضمن التحقيق الإداري تحقيق أوجه دفاع الموظف المتهم، ومن ثم فإن الأدق أن نطلق علي الشروط الموضوعية لصحة التحقيق الإداري وإكتمال إجراءاته وصف «كفالة حق الدفاع للموظف المتهم».

المقصود بمضمون حق الدفاع في التحقيق الإداري :

كفالة حق الدفاع في التحقيق الإداري تقتضي توافر عدد من الشروط :

أولاً : أن تتوافر للموظف المتهم فرصة التحقيق الإداري معه في المخالفات المسندة إليه.

ثانياً: أن يحاط الموظف المتهم علماً بمضمون المخالفات التأديبية محل الإتهام التأديبي المنسوب إليه، والأدلة علي إرتكابه تلك المخالفات.

ثالثاً : أن يتم تحقيق دفاع الموظف المتهم كاملاً، وذلك قبل التقرير بثبوت مسئوليته التأديبية.

الإخلال بأيا من هذه المسائل الجوهرية والتي تعد الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التحقيق الإداري تؤدي إلي بطلان التحقيق الإداري وما يترتب عليه من آثار.

فإذا لم يخضع الموظف المتهم للتحقيق، أو لم يتم إستدعاؤه للتحقيق، أو اثناء التحقيق الإداري معه لم يتم إحاطته علماً بصورة نافية للجهالة، وواضحة ودقيقة بمضمون المخالفة التأديبية المنسوبة إليه، والأدلة والمستندات التي تثبت إرتكابه هذه المخالفة التأديبية، أو غفل التحقيق الإداري عن إستقصاء الحقيقة في دفاع الموظف المتهم بأن أغفل تحقيق دفاعه، ففي كل تلك الحالات يعد التحقيق الإداري معيباً، مما ينشأ الحق في الدفع ببطلان التحقيق الإداري للإخلال بحق الدفاع.

أولاً : عدم التحقيق الإداري مع للوظف للتهم :

عدم التحقيق الإداري مع الموظف المتهم يؤدي إلي بطلان القرار التأديبي الصادر بناء علي ذلك التحقيق المعيب، فالقانون أستلزم كقاعدة عامة عدم جواز توقيع جزاء إداري علي الموظف المتهم دون إجراء تحقيق إداري معه.

ويلاحظ أن المحكمة الإدارية العليا رأت الإكتفاء بالتحقيق الجنائي دون حاجة إلي إجراء تحقيق إداري جديد في ذات المخالفات والوقائع، طالما أن التحقيق الجنائي قد جاء صحيحاً مستكملاً كافة الإركان القانونية بأن تناول الواقعة بالتحقيق وتم مواجهة الموظف بالمسئولية عن ذات المخالفة التي تم إدانته عنها تأديبياً وتم تحقيق دفاعه، فإذا خلا التحقيق من تلك الشروط، فإنه لا يصح الأستناد إليه وحده في تقرير مسئولية الموظف التأديبية.

تأكيداً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن «من المقرر في نطاق القضاء التأديبي أن التحقيقات الجنائية تكفى في حد ذاتها كمبدأ عام لتوقيع جزاء تأديبي علي المخالفين دون حاجة إلي إجراء تحقيق إداري يتناول ذات الوقائع

المنسوبة للمخالفين والثابتة بمقتضي التحقيق الجنائي، إلا أن شرط ذلك أن تكون التحقيقات الجنائية مستوفاة في ذاتها لعناصر الإدانة تكفي لحمل القرار الصادر بمجازاة الموظف علي سبب صحيح، ولا يتأتي ذلك الا بأن تكون التحقيقات الجنائية قد تناولت الوقائع محل الإتهام بالتمحيص والتحديد، وأتاحت للمتهم فرصة الدفاع عن نفسه وقامت بتحقيق دفاعه علي نحو يؤدي إلي ثبوت الوقائع محل الإتهام في مواجهته بما يبرر توقيع الجزاء التأديبي عليه إستناداً إلي هذا التحقيق وحده، فإذا لم يتوافر فى التحقيق الجنائى عناصر التحقيق الصحيح الكافي لتوقيع الجزاء علي الموظف كان قرار مجازاته قد قام علي غير تحقيق صحيح يكفي لمجازاته، ولا يتحقق هذا الغرض في حالة قصور التحقيق الجنائي عن إستكمال مقومات التحقيق الكافي لإدانة الموظف فقط، وإنما يعد التحقيق الجنائي غير كاف لتوقيع جزاء تأديبي صحيح علي الموظف إذا كان التحقيق الجنائي قد إهتم بتوافر عناصر الإتهام الجنائي في حق الموظف دون أن يعني ببحث الجوانب الإدارية التي تشكل قوام المخالفة التأديبية المنسوبة إليه، فالأوصاف الجنائية للفعل المرتكب من الموظف وإن كانت تكفي لإدانته من الناحية الجنائية إلا أنها ليست في كل الأحوال كافية لإدانته من الناحية الإدارية، خاصة في حالات حفظ التحقيق الجنائي أو حالة ما إذا رأت النيابة العامة الإكتفاء بالجزاء الإداري دون الجزاء الجنائي، حيث أن في الغالب الأعم من هذه الحالات لا تكون مقومات الجريمة الإدارية ظاهرة في التحقيق الجنائي علي نحو يكفي بذاته لتوقيع الجزاء التأديبي عليهم أو بإحالته إلي المحاكمة التأديبية حيث تكون النيابة العامة مهتمة بالجوانب الجنائية في التحقيق، وعليه فإن الأمر يحتاج في هذه الحالة إلي تحقيق إداري مستكمل الأركان لتحديد الإتهامات الموجهة للمتهمين علي نحو دقيق وتحقيق دفاعهم علي نحو يمكن المحكمة التأديبية ومن بعدها محكمة الطعن أن تتثبت من نسبة الإتهام إلي مرتكبه علي نحو يكون معه قرار الجزاء مشروعاً [1]

و نرى ان قاعدة وجوب إجراء تحقيق مع الموظف قبل توقيع الجزاء عليه

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ٣٥٨٤ و٣٦٦٤ و٤١٤١ لسنة ٤٦ق عليا – جلسة ٢٠٠١/٦/١٧ الدائرة الخامسة، الطعن رقم ٣٥٠٢ لسنة ٤٦ق عليا – جلسة ٢٠٠١/٩/٦.

هي قاعدة من النظام العام، لا إستثناء منها، ويترتب علي مخالفتها بطلان قرار الجزاء سواء أكان صادراً من السلطة الرئاسية بجهة الإدارة، أم كان حكماً قضائياً صادراً من المحكمة التأديبية، أم موقعاً من مجلس التأديب المختص بحسب الأحوال، ففي جميع الأحوال لا يجوز مجازاة الموظف إدارياً دون التحقيق معه، حتي في الأحوال التي أجاز فيها المشرع إستثناءاً أن يكون التحقيق الإداري شفوي وليس مكتوب، فإن ذلك لا يعني عدم إجراء التحقيق الشفوي، بل كان ماهنالك أن المشرع أجاز إستثناءً أن يجري التحقيق الإداري شفاهة دون أن يتم إثباته في محاضر تحقيق مكتوبة، ولكن ذلك لا يشكل خروجاً علي قاعدة وجوب إجراء التحقيق الإداري، والدليل علي ذلك أن المشرع أستلزم في أحوال توقيع الجزاء الإداري بناءً علي تحقيق شفوي أن يثبت مضمون ذلك التحقيق الشفوي في قرار الجزاء كدليل قاطع علي حدوث التحقيق، وأن المخالفات التى شملها قرار الجزاء بالعقاب عليها، تم التحقيق فيها .

والقوانين التأديبية في مصر خلت من وجود نصوص قانونية تمكن سلطة التحقيق الإداري من إجبار الموظف المحال إلي التحقيق من الخضوع للتحقيق معه ومن المثول أمام سلطة التحقيق الإداري سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة ذاتها.

فإذا رغب الموظف المتهم بإرادته فى الإمتناع عن الأدلاء بأقواله في التحقيق الإداري، فإن القضاء التأديبي أستقر علي منحه هذه الرخصة، ورتب أثراً علي ذلك بإهدار حقه في الدفاع عن نفسه، وأعطي سلطة التحقيق الإداري الحق في التصرف في مسئوليته التأديبية علي ضوء الإدلة الثابتة لديها في الأوراق، ولكن ذلك مشروط بأن يكون الموظف المتهم هو الذي أمتنع بإرادته عن المثول للتحقيق الإداري، بما يقتضي بداهة أن يكون قد علم يقينياً بالتحقيق، وبموضوع ذلك التحقيق، وهو ما استوجب أن يتم إستدعاؤه للتحقيق، وأن تتضمن ورقة التكليف بالحضور بيانات جوهرية تتمثل في ميعاد التحقيق ومكانه، وتوضيح ماهيه المخالفة التأديبية المنسوبة إليه تفصيلاً، وتنبيهه إلي الأثر المترتب علي

تخلفه عن الحضور للتحقيق، بأنه سيتم التصرف في المخالفات المسندة إليه علي ضوء الأدلة الثابتة بالأوراق.

فإذا لم يخطر الموظف المتهم بالتحقيق الإداري، أو لم تتضمن ورقة التكليف بالحضور البيانات الجوهرية المشار إليها بأن خلت من تحديد مكان التحقيق وزمانه، أو لم يحدد بها ماهية المخالفة المنسوبة إليه تفصيلاً، أولم يتم تنبيهه إلي الأثر المترتب علي عدم مثوله بجلسة التحقيق المحددة، وتم التصرف بناء علي ذلك التحقيق وإدانته، فإن قرار الجزاء الصادر في هذه الحالة يعد باطلاً، ويجوز الدفع ببطلانه إستناداً لبطلان التحقيق الإداري للاخلال بحق الدفاع، وإذا تمت إقامة الدعوي التأديبية ضد هذا الموظف المتهم بناء علي ذلك التحقيق الباطل، فإن المحكمة الإدارية العليا قد أستقرت علي بطلان قرار الإحالة إلي المحكمة التأديبية في هذه الحالة، وذلك بعد أن كانت قد رأت في الماضي إنه يستطيع أن يتدارك مافاته أمام المحكمة التأديبية إلا إنها عادت وقضت بأن مخالفة ما تقدم ترتب بطلان قرار الإحالة إلي المحكمة التأديبية.

ومما لا شك فيه إن ما أستقرت عليه المحكمة الإدارية العليا من أن عدم مراعاة القواعد السليمة لإستدعاء الموظف للتحقيق الإداري تبطل التحقيق ذاته ويترتب عليها بطلان قرار الإحالة إلي المحاكمة التأديبية هو إتجاه محمود، إذ لم يكن يستقيم الأثر السابق الذي كانت ترتبه المحكمة علي هذه الحالة من إنه بإمكان الموظف المتهم أن يتدارك ما فاته أمام المحكمة التأديبية، إذ أن القول بذلك - في رأينا - يؤدي إلي الخلط بين عمل سلطة التحقيق وعمل سلطة المحاكمة، وهو أمر غير جائز، ويؤدي إلي الخلط بين سلطات المساءلة التأديبية، ويشكل اخلالا بضمانات المحاكمة العادلة المنصفة والتي تقتضي وجوب الفصل التام بين أعمال سلطة التحقيق وأعمال سلطة الحكم.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن من الأصول العامة التي تستلزمها نظم التأديب ضرورة إجراء التحقيق مع من تجري محاكمته تأديبياً وأن يتوافر لهذا التحقيق جميع المقومات الأساسية وأهمها ضرورة توفير الضمانات التي

تكفل له العلم بالإتهام والتمكين من الدفاع عن نفسه، فأرسال المحقق أخطاراً للكلية التي يعمل بها عضو هيئة التدريس يستدعيه للحضور لمقابلته بمكتبه دون تحديد سبب الإستدعاء أو الإشارة لإحالة العضو التحقيق معه، يترتب عليه بطلان الإخطار وإنتفاء قرينة علم عضو بوجود تحقيق معه مما يترتب عليه بطلان التحقيق الذي بني عليه القرار التأديبي [1] .

ولكن الدفع ببطلان التحقيق الإداري للإخلال بحق الدفاع لعدم صحة إستدعاء الموظف المتهم للتحقيق، يسقط إذا كان الموظف المتهم هو ذاته الذي إمتنع عن الحضور للتحقيق رغم علمه به، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا أن الثابت من الإطلاع علي محاضر التحقيقات أن الطاعن علم أكثر من مرة بإستدعائه لسماع أقواله ولم يحضر سوي يوم ١٩٩٥/١/١١، والذي طلب فيه منحه موعداً، وقد تم منح الطاعن أكثر من مرة موعد بعد ذلك وعلم به فلم يحضر ومن ثم يضحي الدفع ببطلان التحقيق لعدم سماع أقوال الطاعن مخالف للواقع والثابت بالأوراق ولا أساس به [2]

ثانياً : عدم مواجهة المتهم بالمخالفة التأديبية المنسوبة اليه وعدم تحقيق دفاعه بشأنها:

من أهم الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التحقيق الإداري هي إستجواب الموظف المتهم، أي مواجهته تفصيلاً بالمخالفة المسندة إليه والأدلة التي تثبت إرتكابه تلك المخالفة، وتحقيق كل أوجه دفاعه الجوهرية.

إذا تم الإخلال بذلك كله، كان التحقيق الإداري باطلاً، وهو ما ينشأ عنه الدفع ببطلان التحقيق الإداري للاخلال بحق الدفاع وما يترتب عليه من أثار.

فقد أستقرت علي ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأنه يبين من الرجوع إلي الأحكام المنظمة لتأديب العاملين إنها تهدف في مجموعها إلي

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٣١٥ لسنة ٢٨ق – جلسة ١٩٨٣/١١/٢٢

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعنان أرقام ٥٦٧٨، ٥٧٠٦ لسنة ٤٢ق – جلسة ١٩٩٧/٥/١٠

توفير الضمانات لسلامه التحقيق الإداري وتيسير وسائله بغية الوصول إلي الحقيقة ومن الضمانات الجوهرية التي حرص الشارع علي تحقيقها ومراعاتها في التحقيق الإداري، المواجهة وذلك بإيقاف العامل علي حقيقه التهمة المسندة إليه وإحاطته علماً بمختلف الأدلة التي تشير إلي إرتكابه المخالفة حتي يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه، ويلزم حتي تؤدي مواجهة العامل بالتهمة غايتها كضمانة أساسية للعامل أن تتم علي وجه يستشعر معه العامل أن الإدارة بسبيلها الى مؤاخذته إذا ما تأرجحت لديها إدانته، حتي يكون علي بينه من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه، وليس يغني عن هذه المواجهة مجرد القول بأن المخالفة ثابتة ثبوتاً مادياً لا شبهة فيه، ذلك أن الحكم علي ثبوت المخالفة وإنتفائها مرده إلي ما يسفر عنه التحقيق الذي يعتبر توجيه التهمة وسؤال المخالف عنها وتحقيق دفاعه في شأنها أحـــد عناصره الجوهرية، ويكون قرار الجزاء المبني علي تحقيق أغفل فيه شئ من هذه الإجراءات باطلاً لعيب في إجراءات التحقيق [1]

وقضت بأنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التحقيق بمعناه الإصطلاحي يفترض أن يكون ثمة إستجواب من خلال أسئلة محددة موجهة إلي العامل بشأن إتهام محدد في عبارات صريحة وبطريقة تمكنه من إبداء دفاعه والرد علي ما يوجه إليه، وأن التحقيق لا يكون مستكملاً أركانه وغايته إلا إذا تناول الواقعة محل الإتهام بالتحقيق فيحدد عناصرها من حيث الأفعال والزمان والمكان والأشخاص وأدلة الثبوت وبغير هذا لا يكون التحقيق مؤدياً لثبوت الإتهام في حق المتهم [2]

فالأصل أن الحكم في الدعاوي التأديبية يعتمد أساساً علي التحقيق الإداري، الذي يشترط فيه أن يتم مباشرته من مختص بإجرائه، ووفقاً للأصول الشكلية والموضوعية اللازمة لصحته، وأن يكون مستوفياً متكامل الأركان، وتم مباشرته بأمانة وحيدة .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٠٤٣ لسنة ٩ق - جلسة ١٦/١٢/١٩٦٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٩٤٧ لسنة ٣٧ق عليا - جلسة ٢٩/٤/١٩٩٥ .

فالتحقيق الإداري هو الإداة التي تكشف صحة المخالفات المنسوبة إلي الموظف المتهم، ومن ثم يجب أن يكون صحيحاً تم مباشرته وفقاً لقواعد العدالة والموضوعية ودون الإخلال بحق الدفاع.

وقضت كذلك بأن من حقوق الدفاع للمتهم إنه يجب أحاطة العامل بحقيقة المخالفة المنسوبة إليه وإحاطته أيضاً علما بمختلف الأدلة التي يقوم عليها الإتهام، وذلك حتي يستطيع الدفاع عن نفسه مما هو منسوب إليه، وإنه يتصل بحق الدفاع أن يكون ما يوجه إلي المتهم من إتهامات ثابتة قبله في الأوراق والمستندات وأقوال الشهود الذين أتصلوا بجهة التحقيق أتصالاً صحيحاً بأن تكون الأوراق والمستندات قدمت لجهة التحقيق وفقاً للقواعد القانونية المقررة، وأن تكون شهادة الشهود خالية من منطق الفساد سواء لعدم كفاءة الشهود أو لوجود إحتمال إستفادة لهم من هذه الشهادة [1]

وقد إشترطت المحكمة الإدارية العليا أن تتوافر ذات الشروط اللازمة لصحة التحقيق الجنائي كذلك طالما كان هو التحقيق الوحيد الذي أقيمت الدعوي التأديبية بناء عليه، فقضت بإنه من المقرر في نطاق القضاء التأديبي أن التحقيقات تكفي في حد ذاتها كمبدأ عام لتوقيع الجزاء دون حاجة إلي إجراء تحقيق إداري يتناول ذات ما سبق أن تناوله التحقيق الجنائي، إلا إن شرط ذلك أن تكون التحقيقات الجنائية مستوفاة في ذاتها لعناصر الأدانة ولا يتأتي ذلك إلا بأن تكون التحقيقات الجنائية قد تناولت الوقائع بالتمحيص والتحديد، فإذا كانت النيابة العامة قد إكتفت ببحث الجوانب الجنائية للواقعة دون أن تعني ببحث الجوانب الإدارية التي تشكل مقومات أركان الجريمة التأديبية، فإن ذلك التحقيق لا يمكن أن يعد تحقيقاً صالحاً لقيام المسئولية التأديبية، فكان يجب تحديد مدي مسئولية المتهمين الوظيفية عن المخالفات وفقاً لنظم العمل ولوائحه، وتوضيح تاريخ رد المبالغ المنسوب إليهم إستيلاؤهم عليها وهل تم ذلك قبل إكتشاف الواقعة أم بعد حدوثها، ولما كان التحقيق الجنائى قد خلا

---

(١) إدارية عليا : طعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٣ق – جلسة ١٣/٥/١٩٨٩.

من ذلك فإن قرار إحالة الطاعنين إلي المحاكمة يكون قد شابه البطلان لعدم قيامه علي تحقيق إداري صحيح مما يستوجب القضاء ببطلان قرار الإحالة إلي المحاكمة التأديبية.[1]

و قد قضي بإنه يجب أن يكون قصور التحقيق الإداري المؤدي إلي بطلان إقامة الدعوي التأديبية قصوراً جسيماً، وهو ما أوضحته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن من أسباب البطلان لعدم صحة التحقيق ما لا تستطيع المحكمة التأديبية أن تتفاده وتتجنبه بإستكمال ما نقص من تحقيق.[2]

وقضت بأنه يتعين أن تتصل النيابة الإدارية بالتحقيق أتصالاً صحيحاً بأن تكون الوقائع والمخالفات المنسوبة للمتهمين ثابتة في تقارير نهائية وفقاً للقانون، وأن تشير هذه التقارير إلي مسئولية المتهمين، فإذا لم تكن التقارير والمستندات نهائية وقاطعة في تحديدها مسئولية المتهمين علي نحو يمكن معه مواجهتهم بما جاء بها، وتحقيق دفاعهم فيما ثبت فيها، كان التحقيق باطلاً وترتب عليه بطلان إقامة الدعوي التأديبية، فإذا كان القانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ نص علي ضرورة إتاحة الفرصة لجهة الإدارة للرد علي ملاحظات الجهاز المركزي للمحاسبات الذي له ان يقيم تلك الردود لجهة الادارة علي ملاحظاته، ويعد تقريراً نهائياً بشأنها، فإذا كان الثابت أن التقريرين محل المخالفات لم يردا للوحدة المحلية للرد علي ماجاء بهما من ملاحظات، وإنه نتيجة خصومة بين الطاعن الأول ومدير المديرية قام الأخير بإبلاغ النيابة الإدارية بهذين التقريرين، فقد ثبت أن الطاعن قام بعد ذلك بالرد علي ما ورد بهما، وصدق الجهاز علي ردوده، إلا أن النيابة الإدارية أقامت للدعوي التأديبية بناءً علي تقارير غير نهائية، فإن إقامتها للدعوي التأديبية يكون فاقد الأساس لبطلان إتصالها بالوقائع، مما ترتب عليه أن الطاعنين لم يتم مواجهتهم بالإتهام الصحيح الذي يجب أن ينسب إليهم من خلال تقرير نهائي محدد الوقائع والأسانيد وفق ما كشف

---

(١) إدارية عليا : طعون ٣٥٨٤ لسنة ٤٦ق عليا وأرقام ٣٦٦٤ و٤١٤١ لسنة ٤٦ق - جلسة ٢٠٠١/٦/١٧ و٣٥٠٢ لسنة ٤٦ق عليا - جلسة ٢٠٠١/٩/٦.

(٢) إدارية عليا : طعن رقم ٦٦٢٤ لسنة ٤٥ق عليا - جلسة ٢٠٠١/٩/٦ - الدائرة الخامسة.

عنه الفحص، بما يتعين معه الحكم ببطلان إقامة الدعوي التأديبية مع ما يترتب علي ذلك من أثار[1]

وقضت كذلك بأن " الثابت من الأوراق إنه عقب وصول الشكوي من رئيس قطاع الشهر العقاري ضد مأموزية شهر المطرية تم إحالتها إلي التحقيق واالذي أكتفي فيه بسماع دفاع الطاعنين ولم يتم تحقيق أي من دفاعهم، ولم تقم النيابة الإدارية عند مواجهة الطاعنين فى التحقيق الذى باشرته بمواجهتهم بتقرير لجنة فحص الموضوع علي نحو صحيح، وإنما أكتفت بإبراز نتيجة ذلك التقرير، وأكتفت كذلك بإستبعاد دفاع الطاعنين عن أنفسهم دون تمحيص هذا الدفاع لأستبيان وجه الحق فيه، كما لم تقم بمواجهة الشهود وهم أعضاء اللجنة بالطاعنين، لأمكان إستخلاص وجه الحقيقة في أقوال الطاعنين، لا سيما وأن المخالفات تدور حول مسائل فنية شديدة التعقيد لا يستطيع فهمها إلا المتخصصين، وفي غياب توضيح صحيح لهذه المخالفات لا تستطيع المحكمة أن تمحص صحة الإتهامات، أو أن تقوم بالرد علي مذكرات ومستندات الطاعنين، لأنها تتناول مسائل فنية لا يمكن للمحكمة الإلمام بها إلا عن طريق الجهة الفنية، ومن خلال مواجهة الشهود بالطاعنين، والرجوع إلي القوانين والتعليمات المنظمة لعملهم، ومن ثم فإن التحقيق جاء قاصراً في إستكمال مقوماته وإستجلاء حقيقة الإتهامات علي نحو لا يصلح سنداً لإقامة الدعوي التأديبية، حيث أن مقومات الدعوي التأديبية الصحيحة أن تقوم علي تحقيق صحيح مستكمل الأركان وهو ما لم يحدث، بما يستوجب إلغاء القرار الصادر بإقامة الدعوي التأديبية علي أن تقوم النيابة الإدارية بإستكمال التحقيق ولها بعد ذلك إتخاذ قرارها بإقامة الدعوي التأديبية أو حفظ الإتهام أو أن توكل للجهة الإدارية توقيع الجزاء المناسب عليهم[2] .

---

(١) إدارية عليا : الطعن رقم ٤٧٦٠ لسنة ٤٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٣٠.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الدائرة الرابعة - الطعون أرقام ٧٩٢٩، ٨٤٨٧، ٨٤٨٨، ٨٦٨٥ لسنة ٤٨ق عليا - جلسة ٢٠٠٦/٢/١٨.

كما أن عدم حيدة المحقق يؤدي إلي بطلان التحقيق وهو ما أستقرت عليه المحكمة الإدارية العليا من أن عدم حيدة المحقق الإداري يترتب عليه بطلان الدعوي التأديبية التي قام بتحقيقها.

أكدت ذلك المحكمة إذ قضت بأنه يجب أن تتوافر الحيدة التامة في المحقق الذي يقوم بإجراء التحقيق الإداري، إذ أن التحقيق هو البداية لمعرفة الحقيقة في المخالفات المنسوبة للمتهم، فإذا أجري بطريقة غير محايدة، وكانت هناك خصومة أو صداقة بين المحقق ومن يقوم بالتحقيق معه ضاعت الحقيقة وأضطرب الجهاز الإداري، ومبدأ الحيدة يطبق علي من يقومون بالتحقيق الاداري ولو كان عضو بالنيابة الإدارية وتخلفه يؤدي إلي بطلان التحقيق مع الأثار المترتبة عليه [1]

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا في أكثر من حكم لها عن أهمية أمانة وحيدة وإستقلال المحقق الإداري في عمله، وأوضحت أن تلك الحيدة لا يجب أن تقل عن الحيدة والأمانة المتطلبة في القاضي ذاته بحسبان أن الحكم في المجال العقابي جنائياً كان أو تأديبياً يستند أساساً إلي أمانة المحقق وحيدته إنما يستند إلي أمانة المحقق وإستقلاله ونزاهته وحيدته كاستقلال ونزاهة وحيدة القاضي سواء بسواء [2]

وقد قضت للمحكمة الإدارية العليا بإنه لا يجوز للمحقق أن يتجاوز ما هو محال إليه للتحقيق فيه إلي وقائع أخري منبته الصلة بموضوع التحقيق المحال إليه، وأن تطرق النيابة الإدارية إلي التحقيق فيما يتكشف لها أثناء التحقيق من مخالفات مقيد بوجود دلائل جدية علي وقوع المخالفات ولا يمتد إلي ما قد يصدر مما يجري معهم التحقيق من أقوال في معرض الدفاع عن أنفسهم فإذا لم تراع النيابة الإدارية هذه الضوابط بطل التحقيق الذي يتم بمعرفتها [3]

---

(١) إدارية عليا : طعن رقم ٣٢٨٥ لسنة ٣٣ق - جلسة ١٩٨٩/٥/١٣، س١٤، ص٩٧٣.

(٢) إدارية عليا : طعن ٣٢٨٥ لسنة ٣٣ق - جلسة ١٩٨٩/٥/١٣.

(٣) إدارية عليا : طعنان ٩٢٢، ٧٨٧ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٣.

والواقع أن بطلان التحقيق الإداري نظراً لتجاوز المحقق حدود المخالفات الواردة بالبلاغ محل التحقيق علي نحو ما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا يثير في نظرنا إشكالية لتعارض ذلك الحكم مع الحق المقرر للنيابة الإدارية في التصدي بالتحقيق لكافة المخالفات التي تتكشف لها أثناء التحقيق الذي تباشره، وحق التصدي هذا المقرر للنيابة الإدارية منصوص عليه في المادة السابعة من اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ والمنشورة بالوقائع المصرية بالعدد ٣٨ بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٧ والتي نصت علي أن يتناول التحقيق كل ما يتكشف من مخالفات ولو لم تتصل بالواقعة الأصلية، وقد جاء النص عاماً فلا يجوز تقيده بغير نص قانوني، ومن ثم فإننا ننتقد حكم المحكمة الإدارية العليا في هـــذا الصدد لتعارضه أولاً مع نص اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية، ولإفتقاره ثانياً للسند تشريعي، وأخيراً لتصادمه مع المنطق الصحيح إذ أن تصدي عضو النيابة الإدارية لوقائع أخري لم ترد بالبلاغ لا يعني عدم حيدة المحقق حسبما ذهبت المحكمة الادارية العليا وإنما يعني الدور الايجابى لعضو النيابة الادارية في مكافحة الفساد الإداري دون أن يتقيد بما يرد في البلاغ .

ولكننا نري في المقابل أن ثبوت عدم حيدة المحقق وتعمده الإنحراف بالتحقيق لمصلحة أحد الخصوم يجب أن يترتب عليه بطلان ذلك التحقيق، وهو أمر موضوعي يخضع لتقدير القاضي التأديبي وفق ما يقدم أمامه من أدلة علي عدم الحيدة.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا تاكيداً لذلك بأن الطاعن دفع أمام مجلس التأديب ببطلان التحقيق لعدم حيدة المحقق ذلك أن عميد كلية الأداب قد ندبه لتدريس اللغة الفرنسية بالكلية علي الرغم من إنه غيرمتخصص في تدريس اللغات وهو ما أعترض عليه الطاعن ومن ثم فإن هناك خصومة مع المحقق لهذا السبب، بما كان يكفي لإبعاده عن مباشرة التحقيق مع غريمه ومنافسه في تدريس اللغة الفرنسية، وهو مالم يلتفت إليه مجلس التأديب، بما

يكون معه التحقيق قد شابه البطلان لعدم حيدة المحقق بما يستوجب بطلان الدعوي التأديبية وإعادة التحقيق من جديد عن طريق محقق محايد من أعضاء هيئة التدريس بكلية الحقوق [1]

وقضت كذلك بأن " من المبادئ التي تقتضيها العدالة دون حاجة إلي نص يقررها ضرورة توافر الصلاحية فيمن يقوم بالتحقيق وإلا تعين عدم الإعتداد بهذا التحقيق فإذا كان بينه وبين الطاعن خصومة كان التحقيق باطل وقرار الإحالة باطل.[2]

كما قضي بأن " الغرض من إجراء التحقيق الإداري هو إحاطة العامل بالمخالفات المنسوبة إليه وتمكينه من إبداء دفاعه وتمحيص الأدلة بإجراءات محايدة تستهدف إستجلاء وجه الحقيقة، فإذا كانت التحقيقات التي أجريت مع الطاعن لم تستهدف في الواقع إستبيان حقيقة المخالفة المنسوبة إليه وإنما تحقيق رغبة الوزير مصدر قرار الجزاء.في توقيع الجزاء قبل التأكد من صحة ما هو منسوب إليه، الأمر الذي يجعل هذه التحقيقات أعدت تحقيقاً لرغبة أنفعالية في معاقبة الطاعن وإصطناع الأدلة التي تتفق ورغبة مصدر القرار مما يجعل القرار الطعين مشوباً باساءة إستعمال السلطة فضلاً عن مخالفته للقانون مما يتعين معه إلغاؤه وذلك دون إخلال بحق الإدارة في إجراء تحقيق محايد يستهدف إستجلاء الحقيقة [3] .

وقضت بأنه من المبادئ والأسس المقررة في نطاق شرعية الإجراءات التأديبية والمستقرة في قضاء المحكمة الإدارية العليا إنه يجب أن يكون للتحقيق الإداري كل مقومات التحقيق القانوني السليم والصحيح وكفالاته وضماناته من حيث إستدعاء الموظف وسؤاله ومواجهته بما هو مأخوذ عليه من اعمال، وتمكينه من الدفاع عن نفسه وإتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الإثبات وسماع

---

(١) إدارية عليا : طعن ٥٥٣٠ لسنة ٤٣ق - جلسة ١٩٩٨/٩/٢٩.

(٢) إدارية عليا : طعن ٣٤٢٩ لسنة ٣٦ق - جلسة ١٩٩١/٦/١.

(٣) إدارية عليا : الطعن رقم ٧٤٦٣٧ لسنة ٤٥ق عليا - جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٠.

من يري الإستشهاد بهم من شهود النفي وغير ذلك من مقتضيات الدفاع، فهي أمور تقتضيها العدالة كمبدأ عام في كل محاكمة جنائية أو تأديبية دون حاجة إلي نص خاص لها، ومن الضمانات الجوهرية التي حرص الشارع علي مراعاتها في التحقيق الإداري مبدأ المواجهة وذلك بإيقاف العامل علي حقيقة التهمة المسندة إليه وإحاطته علماً بمختلف الأدلة التي تشير إلي إرتكابه المخالفة حتي يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه بشأنها وإنه يلزم حتي تؤدي مواجهة العامل بالتهمة غايتها كضمانة أساسية للعامل أن تتم علي وجه يستشعر معه العامل أن الإدارة بسبيل مؤاخذته إذا ما ترجحت لديها إدانته حتي يكون علي بينه الي خطورة موقفة فينشط للدفاع عن نفسه ولا يغني عن هذه المواجهة مجرد القول بأن المخالفة ثابتة ثبوتاً مادياً لا شبهة فيه، ذلك أن الحكم علي ثبوت المخالفة أوإنتفائها مرده ما يسفرعنه التحقيق الذي يعتبر توجيه التهمة وسؤال المخالف عنها وتحقيق دفاعه في شأنها أحد عناصره الجوهرية (١)

وقضت أيضاً بأن من الأمور المستقرة في قضاء هذه المحكمة بالإضافة إلي ضرورة تحقيق مبدأ المواجهة في التحقيق الذي يجري مع العامل ضرورة تحقيق دفاع العامل بمعني إنه بعد أن تتم مواجهته بالادلة التى تثبت ارتكابه المخالفة - بما يشمل عناصرها ومكان وزمان حدوثها وقيام العامل بالرد علي هذا الإتهام وتقديم دفاعه، فعلي المحقق أن يحقق هذا الدفاع ويتثبت منه ويستبعد ما يتكشف له أثناء التحقيق من عدم صحته حتي يتسني للمحقق أن يعيد إستجواب المتهم علي أساس ما يظهر من صدق أوكذب دفاعه، ويتحقق بالتالي مبدأ المواجهة، وبغير هذا التحقيق للدفاع لا يتسني للعامل معرفة ماهو منسوب إليه علي نحو دقيق وينهار بالتالي مبدأ المواجهة ويكون التحقيق معيباً ويبطل ما يبني عليه سواء أكان قراراً بالجزاء أو الإحالة للمحكمة التأديبية ولا يجوز التذرع بأنه يمكن للعامل أن يطلع علي ماهو منسوب إليه وتقديم دفاعه

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٥٠ق عليا - جلسة ١٩٦١/٢/١١ - السنة ٦ صـ٧٠٦، الطعن رقم ١٠٤٣ لسنة ٩قجلسة ١٩٦٧/١٢/١٦، س ١٣، ص ٢٧٣، الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٣٣ق - جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩.

عنه ويتدارك ما فاته من أوجه دفاع أمام المحكمة، ذلك أن الأمر يتعلق بتحديد حقيقة ماهو منسوب إليه، فإذا أجاب العامل علي الإتهامات المنسوبة إليه ولم تقم جهة التحقيق بتحقيق أوجه دفاعه ثم إسندت الإتهام إليه أصبح حقه في الدفاع عن نفسه منتقصاً، لإنه لا يستطيع أن يعلم علي نحو واضح حدود الإتهام المنسوب إليه ولا تستطيع المحكمة أن توازن بين أدلة الإتهام والأسباب التي ساقها العامل درءا لهذا الإتهام، لأن العامل في الأساس سبق وأن أبدي دفاعه ولم يتسن له معرفة مدي صحة ما أبداه من دفاع في ظل إهمال هذا الدفاع وعدم تحقيقه بما يوصم التحقيق بالقصور الجو هرى، هذا الفهم أكدته هذه المحكمة في العديد من أحكامها حيث ذهبت إلي وجوب تحقيق أوجه دفاع العامل التي يبديها في معرض دفع الإتهام المنسوب إليه وإن أبداء الطاعن لدفاعه وعدم تحقيق هذا الدفاع من شأنه أن يجعل قرار الجزاء منتزعاً من تحقيق مشوب بالقصور لإهدار حق الدفاع، وإنه إذا كانت النيابة الإدارية قد واجهت الطاعن بالإتهامات وأجاب عنها أجابات لو صحت لأبرأته مما نسب إليه، إلا أن النيابة الإدارية لم تحقق دفاعه فيما أجاب عنه فإنه يتعذر التيقن من ثبوت هذه الإتهامات في حقه، بما يستوجب الحكم ببراءته [1]

وقضت أيضاً بإنه إذا كان الثابت من إستعراض التحقيق علي النحو سالف البيان إنه يظهر منه إن الطاعن قد تقدم بدفاعه عما جاء بشكواه من وقائع وطلب تشكيل لجان أو إجراء معاينات لما يتصور إنه يمثل إهداراً للمال العام أو إهمالاً في العمل، غير إنه لم يتم تحقيق هذا الدفاع من قبل المحقق، وإنما أكتفي المحقق بتوجيه إتهام للطاعن بعدم تقديم دليل علي صحة شكواه والتي أكد الطاعن في شرحه لما جاء بها وجود وقائع تستوجب تشكيل لجان لإمكان معاينة الخامات المهدرة أو حصر المخالفات التي سردها في حين إنه لم يتم ذلك إذ أكتفت الشئون القانونية بسماع من جاء ذكرهم في الشكوي كشهود ثم لم تقم بمواجهة الطاعن بأقوالهم ليتسني له إبداء تعليقه علي هذه الأراء التي نفت المخالفات

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٣٥ق عليا - جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٠، الطعن ١١٠١ لسنة ٤١ق عليا - جلسة ١٩٩٧/٣/٨.

التي أشار إليها الطاعن في شكواه وعليه يكون مبدأ المواجهة وتحقيق الدفاع لم يتسن أعمالهما علي النحو الصحيح في هذا التحقيق، ولهذا فإن التحقيق الذي قام عليه قرار الجزاء يكون قد شابه القصور بما يكون جديراً بالإلغاء(١)

وبذلك يكون من الجلي القول بأن المحكمة الإدارية العليا قد أرست الشروط الموضوعية لصحة التحقيق الإداري والتي تدور في مجملها وجوداً وعدماً مع كفالة حق الدفاع للموظف المتهم وعدم الإخلال به، والتي تقتضي أن يتم مواجهته بالمخالفة المسندة إليه علي نحو تفصيلي ودقيق وأن يتم تحقيق دفاعه الجوهري، وهو ذلك الدفاع المنتج في نفي الواقعة المسندة إليه، أما أوجه الدفاع الغير جوهري والذي لا يتصل بالواقعة المسندة إليه ولا يمثل تحقيقه من عدمه تغييراً في وجه المسئولية التأديبية للمتهم فلا تثريب علي سلطة التحقيق إن أهملت ذلك الدفاع ولم تتعقبه، ويخضع قرار سلطة التحقيق في هذا الصدد وكافة إجراءاتها لرقابة المحكمة التأديبية سواء عند نظرها الطعن علي القرار التأديبي المقام من الموظف المتهم أم عند نظرها الدعوي التأديبية المقامة من النيابة الإدارية ضد الموظف المتهم.

المطلب الثالث

الدفع ببطلان التحقيق الادارى لعدم اصطحاب كاتب فى التحقيق

الاساس القانونى

احال المشرع فى بيان القواعد التفصيلية اللازمة لكيفية مباشرة النيابة الادارية التحقيق الى اللائحة الداخلية للنيابة الإدارية، اذ احال اليها فى بيان القواعد التي يسير عليها العمل في قسمي الرقابة والتحقيق، وكيفية التعاون

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٦٣٥ لسنة ٤٤ق عليا - جلسة ٢٦/١١/٢٠٠٠.

بينهما وطريقة الاتصال بين النيابة الإدارية والوزارات والمصالح المختلفة [1]

و قد استوجبت اللائحة ان يكون تحقيق النيابة الادارية كتابة، وان يثبت في محضر أو محاضر مسلسلة يصدر كل منها بذكر تاريخ ومكان وساعة افتتاحه وإتمامه وتذيل كل ورقة من أوراق التحقيق بتوقيع عضو النيابة الإدارية والكاتب إن وجد [2]

و استوجبت كذلك ان يرافق عضو النيابة الإدارية أثناء التحقيق كاتب منها يتولى كتابة المحاضر ويوقع على كل صفحة منها مع عضو النيابة ويقوم بتنفيذ تأشيراته، ويجوز عند الانتقال ندب أي كاتب آخر مع تحليفه اليمين قبل مباشرة عمله. كما يجوز عند الاقتضاء قيام عضو النيابة بتحرير المحضر بنفسه [3]

و بناء على ذلك فان الأصل العام المقرر هو ان القاعدة عامة في القواعد الإجرائية المنظمة لتحقيق النيابة العامة والنيابة الإدارية ضرورة وجود كاتب تحقيق، ويعد ذلك ضمانة قانونية أساسية واجبة بصفة عامة ومستمدة أصلا لفرع من الإجراءات التي تحمي حق الدفاع المقرر بمقتضى إعلان حقوق الإنسان، وجوب استصحاب الضمانة في مجال التحقيق التأديبي - ذلك لا يمنع جواز تحرير المحقق التحقيق الإداري بنفسه دون اصطحاب كاتب تحقيق بشرط ألا يخالف ذلك نص القانون ويكون أساسه مراعاة لمقتضيات حسن سير انتظام المرفق العام بمراعاة الاعتبارات الموضوعية الثابتة عند إجراء التحقيق وظروف الإمكانيات في جهة الإدارة أو مراعاة لاعتبارات سرية التحقيق لتعلقه بما يمس الإدارة والنظام العام أو لاعتبار كرامة الوظيفة التي يشغلها من يجري معه التحقيق، وبما لا يخل على وجه من الوجوه بحقوق الدفاع لمن يجري معهم التحقيق [4] .

---

(١) المادة ٤٥ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

(٢) المادة ٨ من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨

(٣) المادة ١٠ من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨

(٤) طعن رقم ٦٤٦ لسنة ٣٢ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٨٨/١١/٥

و لكن وجوب اصطحاب كاتب فى تحقيقات النيابة الادارية، لا ينطبق على التحقيقات الادارية التى تباشرها الادارات القانونية بجهة الادارة، لعدم نص القانون على ذلك، وهو ما اكدته المحكمة الادارية العليا التى اجازت ان يباشر التحقيق الادارى دون وجود كاتب بصحبة محقق الادارة القانونية، فقد قضت بأن القاعدة في إجراء التحقيقات توقيع كاتب التحقيق والمحقق لازماً مع كل حلقة من حلقات إجرائه، فإذا أغفل التحقيق ثبوت هذه التوقيعات على نحو يشكك في سلامة حدوث الإجراء أو صحة ما ثبت في أوراق التحقيق أو يمنع من يحقق معه على أي وجه من إبداء دفاعه فيما يتعلق بكل ما يورد بالتحقيق، ليس ثمة شك في إنه مادام الثابت أن التحقيق تحرر بخط يد المحقق في الأحوال التي تجيز ذلك- استلزم التوقيع غايته إثبات إجراء التحقيق بمعرفة المحقق المحرر اسمه في صدور التحقيق وضمان حقوق المحقق معه في الدفاع، هذه الغاية تتحقق عند تدوين التحقيق بواسطة المحقق – في تدوين التحقيق بخط يد المحقق ما يثبت إجراؤه بواسطته، لا يترتب على عدم توقيعه شك في إجراءات التحقيق معه أو ثبوت عدم صحة ما أثبته أو إخلال ذلك بحق الدفاع أن يجري التحقيق معهم (٥)

المطلب الرابع

الدفع ببطلان التحقيق الشفهى

لعدم اثبات مضمونه

الاساس القانونى

الاصل انه لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع وتحقيق دفاعه، ومع ذلك يجوز بالنسبة لجزاء الإنذار والخصم من الأجر لمدة لا تجاوز ثلاثة أيام أن يكون الاستجواب أو التحقيق شفاهة على أن

(٥) طعن رقم ٦٤٦ لسنة ٣٢ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٨٨/١١/٥

يثبت مضمونه في القرار الصادر بتوقيع الجزاء، ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزء مسببا [1]

اذن اجاز المشرع ان توقع جزاءات معينة على الموظف العام الخاضع لقانون العاملين المدنيين بالدولة بناء على تحقيق شفهى، لكن اشترط فى هذه الحالة شروط شكلية معينة فى قرار الجزاء الصادر بناء على ذلك التحقيق الشفهى وهى ان يثبت مضمون التحقيق الشفهى فى القرار الصادر بتوقيع الجزاء، بأن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزء مسببا

فتحقيق التهمة اداريا لا يشترط فيه بحسب الاصل الكتابة، فالقانون يجيز التحقيق الشفهى، ولكن يلاحظ ان القانون لا يشترط سوى أن يثبت مضمون التحقيق الشفوي بالقرار الذي يحوي الجزاء ولا يشترط أن يحوي كل الوقائع المنسوبة إلى العامل.[2]

و تعد العناصر الشكلية التى استلزمها القانون فى قرار الجزاء الصادر بناء على التحقيق الادارى الشفهى من الشكليات الجوهرية التى يترتب على مخالفتها بطلان قرار الجزاء لعيب الشكل الجسيم

---

(١) المادة ٧٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

(٢) طعن رقم ٤٥١ لسنة ١٣ ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٩

المبحث الرابع والعشرون
مدي جواز الدفع ببطلان إجراءات الدعوي التأديبية
لمباشرة النيابة الإدارية التحقيق بعد إقامة الدعوي

الاصل انه طالما دخلت الدعوى التأديبية حوزة المحكمة التأديبية، بايداع اوراقها قلم كتاب المحكمة التأديبية اعمالاً للمادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة، فانه يمتنع على اية جهة اتخاذ اى اجراء من اجراءات التحقيق او التصرف فى المخالفات التأديبية موضوع الدعوى .

و لكن ذلك الاصل العام ادى الى أشكالية ضخمة تتعلق بكيفية تحقيق قواعد الحيدة التامة في مجال الدعوي التأديبية، إذ أن تلك القواعد تقتضي ضرورة الفصل التام بين سلطة التحقيق وسلطة الحكم في الدعوي التأديبية، ويعد تحقيق ذلك من الشروط الأساسية اللازمة لصحة المحاكمة القضائية والإخلال بها يؤدي إلي إنتفاء شروط المحاكمة المنصفة العادلة.

إذ يجب – بحسب الاصل – ان تتوافر الحيدة في سائر أنواع المحاكمات، ولذلك نصت المادة ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية علي أن القاضي يكون غير صالح لنظر الدعوي وممنوع من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم إذا كان قد أفتي أو ترافع من أحد الخصوم أو كتب في الدعوي.

أتساقاً مع ذلك فقد نصت المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية علي يمتنع على القاضى أن يشترك فى نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصيا، أو إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم، أو أدى فيها شهادة، أو باشر عملا من أعمال أهل الخبرة

ويمتنع عليه كذلك أن يشترك فى الحكم إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة، أو أن يشترك فى الحكم فى الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه .

وكان مناط الأشكالية هو كيفية التوفيق بين مبادئ الحيدة التي تمليها قواعد العدالة المجردة وتقضيها أصول المحاكمات المنصفة والتي ورد النص عليها بالمواد ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية، والمادة ١٤٦ من قانون المرافعات، وبين ما نص عليه قانون مجلس الدولة في المادة ٤٠ والتي أعطت المحكمة التأديبية الحق في التصدي لوقائع ومخالفات لم ترد في قرار الإحالة من تلقاء نفسها والحكم فيها، وهو ما يستلزم حتماً من المحكمة أن تباشر بنفسها التحقيق في تلك الوقائع وإستجواب المتهم والحكم عليه، لتكون بذلك قد جمعت بين سلطة التحقيق وسلطة الإتهام وسلطة الحكم في الدعوي، وهو الأمر الذي لا يتفق ومبادئ الحيدة.

و نحن نرى أن هذه الإشكالية كانت سبباً مباشراً إلي أحجام المحاكم التأديبية عن أعمال المادة ٤٠ من قانون مجلس الدولة وتعطيل العمل به حتي بات نصاً مهجوراً، يندر إعماله، وقد مثل ذلك حلاً جزئياً للمشكلة فيما يتعلق بإتجاه القاضي التأديبي إلي التصدي لمخالفات جديدة ضد المتهم، لكن تعطيل العمل بنص المادة ٤٠ المشار إليه لم يقدم حلاً كاملاً في الأحوال التي يكون فيها التحقيق الإداري قاصراً قصوراً جوهرياً علي نحو لا يتمكن معه القاضي التأديبي من تكوين عقيدته حيال صحة الإتهام المنسوب إلي المتهم وما إذا كان صحيحاً من عدمه، الأمر الذي يقتضي ضرورة إستكمال التحقيقات وإستيفاؤها حتي يتمكن القاضي التأديبي من الوقوف علي حقيقة الإتهام وصحته، بحسبان أن إقتناع القاضي التأديبي هو سند قضاؤه، ورغم أن نصوص قانون مجلس الدولة في المادة ٣٦ وما تلاها قد منحت القاضي التأديبي سلطة تقديرية جوازية في إجراء التحقيق الذي يراه لازماً بسماع الشهود، وإستجواب المتهمين بنفسه، إلا أن الخشية من أن يكون ذلك جمعاً بين سلطة التحقيق والإتهام وسلطة الحكم في الدعوي التأديبية دفع بالقاضي التأديبي إلي الأحجام عن إستعمال هذه السلطة الجوازية رغبة منه في تحقيق الحيدة التامة والفصل التام بين سلطة التحقيق والحكم، وهو ما تقتضيه إعتبارات العدالة.

ولتحقيق التوازن بين إعتبارات العدالة وبين مصلحة المرفق العام التي يعد تحقيقها هدفاً أساسياً من أهداف الدعوي التأديبية، التي تهدف أساساً إلي كفالة سير المرافق العامة بإنتظام وأضطراد، لتحقيق ذلك فقد إتجهت المحكمة الإدارية العليا الى تأكيد حق المحكمة التأديبية في إعادة الدعوي إلي النيابة الإدارية لإستيفاء التحقيق فيها أثناء نظرها أمام المحكمة.

وقد أطردت علي ذلك أحكام المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها، إذ قضت بأنه يجوز للمحكمة أن تعيد الدعوي إلي النيابة الإدارية لإستيفاء بعض البيانات وليس في ذلك إبداء للرأي في القضية من شأنه أن يجعل المحكمة غير صالحة لنظرها ولا يعدو ما قررته في هذا الشأن أن يكون إجراء من إجراءات التحقيق [1]

وبإستقراء أحكام المحكمة الإدارية العليا في خلال الفترة من خمسينات القرن الماضي وحتي الحقبة الأخيرة منه، نجد إنها أستقرت علي إنه يجوز للمحكمة التأديبية أن تعالج قصور التحقيق الإداري بإعادة التحقيق إلي النيابة الإدارية لإستيفاؤه علي النحو الذي تطلبه المحكمة

ومن ثم يمكن القول بأن رغبة المحكمة الإدارية العليا في تحقيق التوازن بين العدالة التامة في مجال المحاكمات التأديبية وما تقتضيه من حيدة وبين تحقيق مصلحة المرفق العام في الوصول إلي الفاعل الحقيقي للجريمة التأديبية وعدم إفلاته من العقاب التأديبي نتيجة خطأ سلطة التحقيق الإداري في إجراء تحقيق إداري صحيح متكامل الأركان يكشف حقيقة الإتهام ويتضمن الأدلة المؤيدة له علي نحو تستقر معه عقيدة القاضي التأديبي يقيناً علي صحة نسبة الإتهام إلي المتهم المحال إلي المحاكمة التأديبية، كان دافعاً لأن لا تتعجل المحكمة في تبرئه المتهم نتيجة وجود أخطاء شابت إقامة الدعوي التأديبية وأبرزها القصور الجسيم في التحقيق الإداري، فلجأت الى تأكيد حق المحكمة فى تكليف النيابة الإدارية بإستيفاء التحقيق أثناء نظر الدعوي التأديبية.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٩ق – جلسة ١٨/١١/١٩٦٧.

الدفوع الموضوعية

المبحث الخامس والعشرون

الدفع بكثرة العمل الوظيفي

مفهومـــه:

يعد الدفع بكثرة العمل الوظيفي لنفي المسئولية التأديبية، من أكثر أوجه الدفاع الموضوعية التي يدفع بها الموظف المتهم مسئوليته التأديبية في محاولة منه لتبرير إرتكابه المخالفة التأديبية المنسوبة إليه.

فمن الشائع أن يلجأ الموظف المتهم إلي الدفع بكثرة العمل الوظيفي عند إتهامه بالإهمال أو التقصير في أداء أعمال وظيفته، ومن ثم فإنه دفع يثار عادة في مواجهة الإتهام بالمخالفات التأديبية الغير عمدية، أما المخالفات التأديبية العمدية فلا يستساغ أن يدفع الموظف مسئوليته عن إرتكابها بهذا الدفع، لتعارض ذلك مع مقتضيات المنطق .

والدفع بكثرة العمل الوظيفي يعد من الدفوع الموضوعية التأديبية، والدفوع الموضوعية بصفة عامة لا ترد في القوانين علي سبيل الحصر، لأن القواعد الموضوعية المنظمة للحقوق والمراكز القانونية غير محصورة، ويجوز إبداء الدفع الموضوعي في أية حالة تكون عليها الإجراءات، وترجع هذه القاعدة إلي مبدأ حرية الدفاع، فيجوز إبداء ذلك الدفع أمام سلطة التحقيق الإداري أو أمام المحكمة التأديبية، ويجوز كذلك إبداء الدفع الموضوعي بعد دفع موضوعي أخر وبعد إبداء الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول، والدفوع الموضوعية ليست من النظام العام.

والدفع بكثرة العمل الوظيفي لنفي المسئولية التأديبية، يجب إثباته من جانب الموظف المتهم، بإعتباره من أوجه دفاعه التي يتعين أن يقيم الدليل عليها، بأن يثبت أن حجم أعماله وقت إرتكاب المخالفة المسندة إليه أكثر من

أعماله التي يكلف بها في الأحوال المعتادة، أو أكثر من الأعمال المسندة إلي اقرانه من العاملين، ويخضع تقدير ذلك الدفع وجديته لتقدير سلطة التحقيق الإداري سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة، وكذلك لتقدير المحكمة التأديبية عند نظرها الدعوي التأديبية المقامة ضد الموظف العام ويلاحظ أن تقدير المحكمة التأديبية لجدية ذلك الدفع وقبولها به من عدمه يعد من الأمور الموضوعية التي تستقل المحكمة التأديبية بتقديرها دون معقب عليها من محكمة الطعن طالما أنها أستخلصت ما كونت منه عقيدتها إستخلاصاً سائغاً من أصول تنتجه مادياً وقانونياً.

أثاره القانونية :

إذا أثبت الموظف العام صحة ما دفع به من أن ما وقع منه من إهمال أو تقصير في أداء أعمال وظيفته كان راجعاً إلي كثرة أعماله الوظيفية المسندة إليه، فإن المحكمة الإدارية العليا أستقرت منذ زمن بعيد علي أن الدفع بكثرة العمل الوظيفي لا تنفي المسئولية التأديبية، ومن ثم لا يترتب علي الأخذ بذلك الدفع تبرئه الموظف المتهم من المخالفة التأديبية المسندة إليه، إلا أن المحكمة الإدارية العليا رأت في المقابل أن الأخذ بذلك الدفع والتعويل عليه يكون سبباً موجباً لتخفيف الجزاء التأديبي من جانب السلطة التأديبية سواء أكانت جهة الإدارة أم المحكمة التأديبية، وبالتالي يعد من الأسباب التي يسوغ معها لسلطة التحقيق الإداري حفظ المخالفات لعدم الإهمية.

و لذلك نستطيع ان نقول ان القاعدة العامة في هذا الصدد إنه ولئن كان الدفع بكثرة العمل الوظيفي لا يؤدي إلي نفي المسئولية التأديبية، إلا إنه يؤدي إلي تخفيف الجزاء التأديبي .

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن كثرة العمل ليست من الأعذار التي تعدم المسئولية الإدارية إذ هي ذريعة كل من يخل بواجبات وظيفته، ولو أخذ بها علي هذا النحو لأضحي الأمر لا ضابط له، ولكنها قد

تكون عذراً مخففاً أن ثبت أن الأعباء التي يقوم بها الموظف العام فوق قدرته وأحاطت به ظروف لم يستطع أن يسيطر عليها تماماً [1]

وقضت بأن « كثرة العمل ليست من الأعذار التي تعدم المسئولية التأديبية ولو أخذ بها لأضحي الأمر لا ضابط له [2]

وقضت بأن « لا يقدح في دفع المسئولية عن الطاعن الظروف التي ذكرها وهي ضغط العمل وتزاحم أصحاب الشان، إذ لو قيل بأن هذه الظروف من شانها أن تعدم المسئولية لأضحي الأمر فوضي ولا ضابط له ولضاعت ثقة الناس في أمانة هذا المرفق بحجة هذه التعليلات التي يلجأ إليها كل من يباشر عملاً في مثل هذه الظروف [3]

وقضت كذلك بأن « قضاء هذه المحكمة أستقر علي أن الموظف العام مسئول عن أي إهمال أو خطأ أو تقصير يقع منه في تأديه الأعمال الموكولة إليه في حدود إختصاصه، وأن كثرة العمل ليست من الأعذار التي تعدم المسئولية التأديبية للموظف العام، إذ هي ذريعة كل من يخل بواجبات وظيفته ولو أخذ بها علي هذا النحو لأضحي الأمر فوضي لا ضابط له، إلا أن كثرة الأعباء التي تكون فوق قدرات الموظف يمكن أن تكون عذراً مخففاً لهذه المسئولية [4]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٧ق – جلسة ١٩٦٥/٢/١٣.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٦.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٧ق – جلسة ١٩٦٤/١٢/٥.

(٤) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٤٨٣ لسنة ٤٢ق – جلسة ١٩٩٩/٨/٢١.

المبحث السادس والعشرون

الدفع بامتناع المسئولية التأديبية

لانعدام الارادة

الاساس القانونى

لا يكفى لقيام المسئولية التأديبية ان يرتكب المخالفة التأديبية موظف عام، انما يشترط لقيام المسئولية التأديبية ان يثبت ان مرتكب المخالفة التأديبية قد توافرت لديه الارادة على اتيان الفعل موضوع المخالفة التاديبية .

اذ يشترط لتوافر الاهلية التأديبية -- التى تعد احد شروط قيام المسئولية التأديبية - ان يثبت ان المتهم وقت ارتكابه المخالفة كان متمتعا بارادته كاملة. غير منقوصة، وانه قلب الامر على وجهيه قبل ان يقدم على ارتكاب المخالفة التأديبية، وانعقدت ارادته وعزيمته على اتيانها .

ورغم قصور النصوص المنظمة للمسئولية التأديبية فى بيان اسباب امتناع المسئولية التأديبية لانعدام الارادة، الا ان ذلك لا يعنى قيام المسئولية التأديبية رغم ثبوت انتفاء الارادة على اتيان المخالفة التأديبية لدى مرتكبها، اذ يتعارض ذلك مع المبادىء العامة التى تحكم المسئوليات القانونية بوجه عام، والتى تمليها مقتضايات العقل والمنطق، ومبادىء العدالة التى لا تجيز مساءلة من يثبت ان ارتكابه الجريمة او المخالفة دون ارادة منه .

فاذا كان الاصل انه لا يسأل جنائيا الشخص الذى يعانى وقت ارتكاب الجريمة من اضطراب نفسى أو عقلى أفقده الإدراك أو الاختيار، أو الذى يعانى من غيبوبه ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها [1] ، فاننا نرى ان ذات القاعدة يجب اعمالها فى مجال المسئولية التأديبية، فلا يسأل تأديبيا الموظف الذى يعانى وقت ارتكاب

(١) المادة ٦٢ من قانون العقوبات المصرى المستبدلة بالقانون ٧١ لسنة ٢٠٠٩ بإصدار قانون الصحة النفسية - الجريدة الرسمية - العدد ٢٠ تابع فى ١٤ مايو٢٠٠٩

المخالفة التأديبية من اضطراب نفسي أو عقلي أفقده الإدراك أو الاختيار، أو الذى يعانى من غيبوبه ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها .

فمن موانع المسئولية التأديبية ثبوت اصابة العامل بمرض نفسي او اضطراب عقلي اثناء ارتكابه المخالفة التاديبية [١] ، وبناء عليه قضى ببراءة موظف تأديبيا لانعدام مسئوليته التأديبية لانعدام ارادته على ارتكاب المخالفة التأديبية بعد ان ثبت انه مريض بمرض عصبي هو الشيزوفرنيا، وهو ما دفعه الى ان يحرر خطابا لرئيس شركة بيرة الاهرام، ويضمنه طلب صرف ثلاثين صندوق بيرة وختمه بشعار الدولة منتحلا صفة مدير المستشفى التى يعمل بها [٢]

و مخالفة الانقطاع عن العمل دون اذن مخالفة عمدية تقوم اذا ثبت بيقين ان المتهم انعقدت ارادته على ان يخالف احكام القانون ويهجر وظيفته دون موافقة جهة الادارة، فاذا ثبت ان انقطاعه عن العمل كان لسبب خارج عن ارادته انتفت مسئوليته التأديبية، فالمرض الذى يحول بين العامل وعمله ينهض عذراً مبرراً لانقطاعه عن العمل، الامر الذى من شأنه انتفاء المسئولية التأديبية بشأن مخالفة التغيب عن العمل، لكن يشترط لأعمال هذه القاعدة حصول العامل على أجازة من الجهة الطبية المختصة التي ناط بها القانون توقيع الكشف الطبى على العامل، اذ يجب على العامل تمكين تلك الجهة من إجراء الكشف الطبى عليه سواء بتوجهه إليها أو بانتقال طبيبها إليه، اما إذا أحجم العامل عن تنفيذ هذا الالتزام أضحى انقطاعه دون عذر مما يستوجب المساءلة التأديبية، لا وجه للاحتجاج بوجود تقارير طبية تفيد معاملته بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وأنه مصاب باضطراب عقلى تارة وبالاكتئاب النفسى تارة أخرى ما دام هناك تقارير طبية لاحقة تفيد تحسن حالته وعودته إلى العمل [٣]،

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ١٦ ق.ع جلسة ٢٩/ ٦/ ١٩٧٤، منشور بالوسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٢٣٥

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٨٧ لسنة ٢٣ ق.ع جلسة ٢٨/ ١١/ ١٩٨١، منشور بالوسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، الطبعة الاولى، ١٩٨٦، ص ٢٤٠

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٣٤ ق.ع جلسة ٢/ ١١/ ١٩٩١

فلابد ان يثبت بيقين ان المتهم وقت ارتكابه المخالفة التأديبية كان محمولا على ارتكابها لسبب دفعه لذلك دون ارادة منه، الامر الذى يستوجب اعفائه من العقاب التأديبى .

و توافر الارادة على ارتكاب المخالفة التأديبية ركن اساسى لقيامها، سواء أكانت مخالفة عمدية او غير عمدية، وذلك تطبيقا للقواعد العامة التى تقرر انه يلزم لقيام الجريمة العمدية ان يتوافر لدى الفاعل ارادة النشاط الاجرامى وارادة احداث النتيجة المترتبة على ذلك النشاط، فانه يلزم ايضا فى الجريمة الغير عمدية ان تتوافر ارادة النشاط مع انعدام العلم بنتيجة هذا النشاط الاجرامى مع افتراض قدرته على توقع النتيجة والعمل على تفاديها وذلك بسبب اهماله وقلة احترازه او مخالفته للشرائع والانظمة [1] .

(١) الدكتور / محمد زكى ابوعامر، قانون العقوبات القسم العام، منشأة المعارف، ص ٢٧٨

المبحث السابع والعشرون
الدفع بانتفاء المسئولية التأديبية
للتناقض في أقوال الشهود

الاساس القانونى

الإثبات عن طريق الشهادة يشكل جانبا أساسيا فى البحث الاجرائى إذ تدور حوله إجراءات التحقيق فى الدعوى التاديبية، فما يقرره الشاهد يعتبر من أهم الأدلة التي يستعان بها فى الاثبات التأديبى .

و الشهادة هي إثبات حقيقة واقعة معينة علم بها الشاهد من خلال ما شاهده أو سمعه أو ادراكه بحواسه الأخرى عن تلك الواقعة محل التحقيق .

و لما كانت الدعوى التأديبية قريبة الشبه بالدعوى الجنائية، ومن ثم يسرى عليها ذات الاحكام الواردة فى قانون الاجراءات الجنائية، فقد نص المشرع على ان تسرى على سماع الشهود امام النيابة الادارية ذات القواعد والاحكام المنصوص عليها بقانون الاجراءات الجنائية، ولذلك لعضو النيابة الإدارية عند إجراء التحقيق أن يستدعي الشهود ويسمع أقوالهم بعد حلف اليمين، وتسري على الشهود الأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجنائية للتحقيق بمعرفة النيابة العامة، بما في ذلك الأمر بضبط الشاهد وإحضاره [1]

و بالرجوع الى قانون الاجراءات الجنائية الذى تعد نصوصه المنظمة لشهادة الشهود جزء من قانون النيابة الادارية، وفقا للاحالة التشريعية الواردة بقانون النيابة الادارية، فان الاصل ان سلطة اختيار الشاهد جوازية لجهة التحقيق، اذ ان لقاضى التحقيق سماع شهادة الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم، ما لم ير عدم الفائدة من سماعهم، وله فى المقابل أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التي تثبت أو تؤدى إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى المتهم أو براءتة منها [2]

---

(١) المادة ٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

(٢) المادة ١١٠ من قانو ن الاجراءات الجنائية

ولا تقتصر السلطة التقديرية للقائم بالتحقيق على اختيار الشهود الذين يرى اهمية سماعهم، فللمحقق سلطة كاملة فى سماع من يرى سماعهم بل له أن يسمع شهادة أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه، ويجوز له أن يرفض سماع من يطلب إليه سماعه من الشهود إذا لم يرى فائدة من سماعهم [1]، فعدم سماع أقوال شاهد ليس من شأنه أن يغير وجه الرأي فيما انتهي إليه التحقيق، ولا يترتب على ذلك بطلان قرار الجزاء الذي استند إلى هذا التحقيق [2].

انما تمتد ايضا السلطة التقديرية الى تقدير قيمة الشهادة فى الاثبات، والتعويل عليها او نفيها، فقد تضعف قيمة الشهادة كوسيلة إثبات، إذا ما خضعت لبعض العوامل الشخصية التى تؤثر فيها، وقد تتوافر أسباب أخرى تؤثر في نزاهة الشاهد مصلحة أو ميل أو صداقة لأحد الخصوم، فالاصل ان تقدير قيمة الشهادة من الامور الموضوعية التى تستقل بها سلطة التحقيق، ثم سلطة الحكم فى الدعوى التأديبية.

وتطبيقا لذلك قضى بأن مناط نفى الاتهام التأديبى هو إثبات عدم صحة الوقائع المنسوبة إلى العامل والتى تشكل خروجاً على مقتضى الواجب الوظيفي، لا يؤثر فى ذلك أن أحد شهود إثبات الواقعة كانت بينه وبين ما نسبت إليه الواقعة ضغينة سابقة ما لم تكن هذه الشهادة هى الدليل الوحيد على نسبة الجريمة التأديبية إلى العامل - فى الحالة الأخيرة يتعين أهدار هذه الشهادة لما يشوبها من شك - لا يؤثر فى ثبوت مسئولية العامل عن المخالفات الا بإثبات عدم صحتها أو عدم وقوعها أصلا بالأدلة الكافية أو بإثبات تفاهتها وتهاترها جميعا بما يرتب أهدار دلالتها قانونا [3]

كما انه ليس ثمة أساس من القانون أو المنطق المعقول القول بعدم سلامة أية شهادة يبديها موظف في التحقيق لمجرد توافقها مع شهادة رئيس له - ذلك أن هذه الشهادة لا تتزعزع إلا إذا ما أحاطت بالشاهد أو بمضمون شهادته قرائن أو

---

(١) المادة ١١١ اجراءات جنائية

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن ٧٧٥ لسنة ١٣ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٦٩/٢/٢٢

(٣) المحكمة الادارية العليا وطعن رقم ١١١٥ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٠-٦-١٩٨٩

أدلة تشكك في صحتها أو تضعف من دلالتها أو توهن من قيمتها في ثبوت أو نفي الوقائع المتعلقة بها في التحقيق [١]

كما انه يجوز التعويل على شهادة الشهود حتى فى حالة الطعن عليها اذا اطمئنت اليها المحكمة فمن المقرر أنه يجب لقبول وجه الطعن أن يكون واضحا ومحددا فإن ما يثيره الطاعنون بشأن تناقض أقوال الشهود يكون غير مقبول طالما لم يكشفوا عن وجه التناقض الذى يقولون به [٢]

وقضى بأن تناقض اقوال الشهود على فرض حصوله لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الادانة من اقوالهم استخلاصا سائغا بما لاتناقض فيه - كما هو الحال فى الدعوى - فان منازعه الطاعن فى القوة التدليلية لشهادة المجنى عليه ووالده على النحو الذى ذهب اليه لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما لايقبل التصدى له امام محكمة الطعن، لما هو مقرر من ان وزن اقوال الشهود وتقدير الظروف التى يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على اقوالهم مهما وجه اليها من مطاعن وحام حولها من شبهات مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزله التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها ومن ثم يكون هذا الوجه من الطعن غير سديد [٣]

فمن المقرر أن تناقض الشهود فى أقوالهم أو اختلاف رواياتهم فى بعض تفاصيلها -بفرض حصوله - لايعيب الحكم ولا يقدح فى سلامته مادامت المحكمة قد استخلصت الحقيقة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه [٤]

كما انه ليس مطلوباً لصحة التحقيق التأديبي أن يستمع المحقق فى كل الأحوال إلى أكثر من أقوال الشاكي والمشكو فى حقه متى استظهر المحقق من وضوح الرؤية وجلاء الصورة وبروز وجه الحق عدم الحاجة إلى سماع أى شهود وكان لهذا الاستخلاص ما يبرره [٥]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رق ١٣٠٤ لسبة ٣٢ق «إدارية علي» جلسة ١٣/٥/١٩٨٩

(٢) نقض، لطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٦١ ق جلسة ٨ / ١٠ /١٩٩٢

(٣) نقض، الطعن رقم ٦٩٥١ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٢/ ٤/ ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٧١

(٤) نقض، الطعن رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٦٣ جلسة ١٢/٤/١٩٩٥

(٥) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٥٨٢ لسنة ٣٢ ق .ع جلسة ٢٦-١٢-١٩٨٧

فمناط نفي الاتهام هو إثبات عدم صحة الوقائع المنسوبة إلى العامل والتى تشكل خروجاً على مقتضى الواجب الوظيفي - لا يؤثر فى ذلك أن أحد شهود إثبات الواقعة كانت بينه وبين ما نسبت إليه الواقعة ضغينة سابقة ما لم تكن هذه الشهادة هى الدليل الوحيد على نسبة الجريمة التأديبية إلى العامل - فى الحالة الأخيرة يتعين أهدار هذه الشهادة لما يشوبها من شك - لا يؤثر فى ثبوت مسئولية العامل عن المخالفات الا بإثبات عدم صحتها أو عدم وقوعها أصلا بالأدلة الكافية أو بإثبات تفاهتها وتهاترها جميعا بما يرتب أهدار دلالتها قانونا[1]

ورغم السلطة التقديرية الواسعة التى خولها القانون للمحقق فى اختيار الشهود، إلا أنه لا يجوز له سماع المتهم شاهدا ضد نفسه، لما يترتب علية حرمانة من الحق فى الدفاع، ولهذا لايجوز للمحقق تأخير استجواب المتهم حتى يسمعه كشاهد فى بعض الوقائع ضد نفسه .

كما يجب سماع كل شاهد على انفراد، اعمالا لاحكام قانون الاجراءات الجنائية الذى اوجب ان يسمع القاضى كل شاهد على إنفراد، وله أن يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمتهم[2]

ويجوز أن يكون المجنى علية شاهدا فهو ليس خصما للمتهم .

و القيد القانونى الوحيد على سماع الشهود فى التحقيق الادارى والمحاكمة التأديبية، وهو انه لا يجوز سماع شهادة الشهود فى تحقيق النيابة الادارية دون تحليفهم اليمين القانونية[3] ، وهو ما ينطبق ايضا على المحكمة التأديبية بمجلس الدولة التى لا يجوز لها سماع الشهود دون حلف اليمين[4] ، فقانون تنظيم الجامعات لا يستوجب مطالبة الشهود في التحقيق بأداء اليمين قبل إيداء أقوالهم، ولا يسرى هذا القيد على سماع الشهود فى التحقيقات الادارية التى تجريها جهة الادارة، فلا يشترط أن يحلف الشهود اليمين في التحقيق الذي يجريه رئيس المصلحة أو من ينيبه لذلك من موظفيها[5]، وكذلك لا تنطبق هذه القاعده على

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١١١٥ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٠-٦-١٩٨٩

(٢) المادة ١١٢ اجراءات جنائية

(٣) المادة ٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

(٤) المادة ٣٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

(٥) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٢٠٦ لسنة ١١ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٦٦/١٢/٢٤

سماع الشهود امام مجالس التأديب، فالأصل انه لا يجب تحليف الشهود اليمين القانونية أمام مجلس التأديب، اذ ان قانون تنظيم الجامعات لا يستوجب مطالبة الشهود في التحقيق بأداء اليمين أمام مجلس التأديب، مؤدى ذلك عدم تحليف الشهود لليمين أمام مجلس التأديب لا يؤثر في سلامة ما اتخذه من إجراءات [1]

و فيما يتعلق بالاجراءات التى يتعين اتباعها فى حالة امتناع الشاهد عن اداء الشهادة بتحقيقات النيابة الادارية، فانه تسري على الشهود فى تحقيقات النيابة الادارية الأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجنائية للتحقيق بمعرفة النيابة العامة، بما في ذلك الأمر بضبط الشاهد وإحضاره [2] ، وبالرجوع لقانون الاجراءات الجنائية يبين انه تسرى على الشهود فى التحقيق الذى تجريه النيابة العامة الأحكام المقررة لاداء الشهادة أمام قاضى التحقيق، بالرجوع الى الاحكام التى تنظم اداء الشهادة امام النيابة العامة وقاضى التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية، فانه لا يجوز الامتناع عن اداء الشهادة دون عذر مقبول، اذ يجوز الحكم على الشاهد الذى يمتنع عن الحضور أمام النيابة العامة والذى يحضر ويمتنع عن الإجابة من القاضى الجزئى فى الجهة التى طلب حضور الشاهد فيها حسب الأحوال المعتادة [3] ، و نظم القانون كيفية اعلان الشاهد بالتحقيق اذ تقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين يقرر قاضى التحقيق سماعهم، ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة [4] ، وفى هذه الحالة يجب على كل من دعى للحضور أمام قاضى التحقيق لتأدية شهادة أن يحضر بناء على الطلب المحرر إليه وإلا جاز للقاضى الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامة بدفع غرامة لا تجاوز خمسين جنيها ويجوز له أن يصدر أمرا بتكليفه بالحضور ثانيا بمصاريف من طرفه، أو أن يصدر أمرا بضبطه وإحضاره [5] ، إذا حضر الشاهد أمام القاضى بعد تكليفه بالحضور ثانيا أو من تلقاء نفسه وأبدى

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٣٧٠٢لسنة ٤٣ ق.ع جلسة ٣٠ / ٨/ ٢٠٠١

(٢) المادة ٧ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

(٣) المادة ٢٠٨اجراءات جنائية

(٤) المادة ١١١اجراءات جنائية

(٥) المادة ١١٧ اجراءات جنائية مستبدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢الجريدة الرسمية – العدد رقم ١٦ الصادر فى ٢٢ ابريل ١٩٨٢

أعذار مقبولة، جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة، كما يجوز إعفاؤه بناء على طلب يقدم منه إذا لم يستطع الضور بنفسه [1] ، إذا حضر الشاهد أمام القاضى وإمتنع عن أداء الشهادة أو عن حلف اليمين، يحكم عليه القاضى فى الجنح والجنايات بعد سماع أقوال النيابة العامة بغرامة لاتزيد على مائتى جنيه، ويجوز إعفاءه من كل أو بعض العقوبة إذا عدل عن إمتناعه قبل إنتهاء التحقيق[2]، وإذا كان الشاهد مريضا أو لديه مايمنعه من الحضور تسمع شهادته فى محل وجوده، فإذا إنتقل القاضى لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر جاز له أن يحكم عليه بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه [3].

و نحن نرى انه يجب اعمال كافة الاحكام الواردة فى قانون الاجراءات الجنائية بشأن امتناع الشاهد عن اداء الشهادة امام النيابة الادارية، وليس فقط اصدار امر بضبط واحضار الشاهد الممتنع عن الشهادة، فالمشرع فى المادة السابعة من قانون النيابة الادارية نص على ان تسرى كافة الأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجنائية للتحقيق بمعرفة النيابة العامة، بما في ذلك الأمر بضبط الشاهد وإحضاره، اى لم يقصر الاجراء على الضبط والاحضار فقط، دون باقى الاجراءات المشار اليها انفا والتى يجب اتباعها حيال الشاهد الممتنع عن اداء الشهادة، وبترتيبها الذى حدده المشرع، ولذلك فاننا نرى ان المشرع لم يقصر الاجراءات الواجبة الاتباع على الشاهد الممتنع عن اداء الشهادة على اصدار امر بضبطه واحضاره فقط، ومباشرة دون اتباع باقى الاجراءات الواردة بقانون النيابة الادارية، وانما احال اليها جميعا، ولم يشير الى اجراء الضبط والاحضار صراحة من بين هذه الاجراءات الا ليؤكد جواز اتباعه، باعتبار ان ذلك الاجراء قد لا يتبادر الى الذهن جواز تطبيقه فى مجال الدعوى التأديبية التى لا تعرف بطبيعتها الاجراءات السالبة للحرية، ومن ثم حرص المشرع على ابرازه والنص عليه صراحة من ضمن الاجراءات التى يجب اتباعها حيال الشاهد الممتنع عن الشهادة، ليؤكد جواز اللجوء الى هذا الاجراء.

---

(١) المادة ١١٨ اجراءات جنائية

(٢) المادة ١١٩ اجراءات جنائية مستبدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ الجريدة الرسمية العدد رقم ١٦ الصادر فى ٢٢ إبريل ١٩٨٢

(٣) المادة ١٢١ اجراءات جنائية

المبحث الثامن والعشرون
الدفع بخلو الأوراق
من ثمة دليل لإسناد الاتهام

الاساس القانونى :

إن البراءة لعدم كفاية الأدلة تعني أن القرار التأديبى مبني على وجود شك في نسبة المخالفة التأديبية للفاعل .

و قاعدة ان الشك يفسر لمصلحة المتهم، هي قاعدة قانونية مهمة يستفيد منها كل من تحوم الشبهات حوله عند وقوع جريمة تاديبية او جنائية، هذا المبدأ القانوني الذي أقرته القوانين الوضعية في العالم كله، يعد نتيجة من نتائج قرينة البراءة التي يستفيد منها المتهم، والتى تعني بالضرورة أن النقص في قيام الدليل على عناصر الجريمة او المخالفة التأديبية يؤدي حتما إلى الحكم بالبراءة، او حفظ التحقيق بحسب الاحوال

وتعتبر الشريعة الاسلامية المصدر الأول لقاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، والتي يمكن ردها إلى الحديث النبوي الشريف « ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله، فان للامام ان يخطىء فى العفو خير من ان يخطىء فى العقوبة، صدق سيدنا النبى صلى الله عليه وسلم .

فالاتهام الجزافي غالبا ما يوقع الظلم البين وهو مانهي عنه الاسلام، ويترتب على قاعدة ان الشك يفسر لصالح المتهم ان الاصل هو حرية الانسان، فالجريمة امر عارض في حياة الانسان، لذلك كان الاصل فيها العدم، والعدم يقين، وهذا امر مبني على اليقين لانه اصل، واليقين لا يزول بالشك، فاليقين لا يزول الا بيقين مثله، بمعنى اخر أن الإنسان إذا تحقق من وجود الشىء ثم طرأ عليه بعد ذلك شك، هل هو موجود أم لا، فالأصل أنه موجود.

وتدخل هذه القاعدة في جميع أبواب القانون الجزائى جنائيا كان او تأديبيا ان فكرة العدالة لا يمكن ان تبنى على الوهم او القناعات الزائفة، بل لابد ان تبنى على يقين، وان قرينة البراءة التأديبية التى تلازم الموظف العام منذ دخوله الوظيفة العامة، لا تسقط عنه الا بيقين جازم، وليس بأوهام وشكوك، ويقع عبء اثبات ذلك على جهة التحقيق الادارى ان تثبت بيقين ان المتهم هو مقترف المخالفة التأديبية، فإذا كان الثابت في تحقيقات النيابة الإدارية أنه قد اتسم بالقصور الشديد من حيث نطاق من شملهم التحقيق وما وجه من أسئلة من اتجهت إليهم الشبهات - فإن ما ورد بتقرير الاتهام من اتهامات أدانه به الحكم الطعين لا سند له من دليل يطمئن إلى يقين ثبوته [1] .

فالتحقيق لا يكون مستكمل الأركان صحيحاً من حيث محله وغايته إلا إذا تناول الواقعة محل الاتهام بالتمحيص، ولا بد أن يحدد عناصرها بوضوح ويقين من حيث الأفعال والزمان والمكان والأشخاص وأدلة الثبوت - قصور التحقيق عن استيفاء عنصر أو أكثر من هذه العناصر على نحو تجهل معه الواقعة وجوداً وعدماً أو أدلة ونوعها أو نسبتها إلى المتهم - كان تحقيقاً معيباً إلا قراراً الجزاء المستند إليه يكون معيباً [2] .

وحسب المبادئ القانونية العامة وحدها فإن المحكمة المدنية كانت تستطيع أن تنظر في الدعوى المدنية وتقرر ما تشاء في التعويض لأن قرار البراءة الجنائية لم يستند لا على عدم وقوع الفعل، ولا على عدم اشتراك المتهم فيه، وإنما استند على أن الشك في مصلحة المتهم، وهو ما اتجهت اليه الأحكام القضائية في مصر قبل تعديل قانون الاجراءات الجنائية، اذ كانت تتجه إلى أن حكم البراءة المبني على الشك في مسؤولية المتهم أو على عدم كفاية الأدلة لا يكون له حجية أمام القضاء المدني، والكثرة الغالبة من الحالات التي نظرها القضاء المصري تعلقت بدعاوى التزوير، وساد الاعتقاد وقتها أن

---

(١) المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٤٣٣٠، ٤٣٨٢ لسنة ٤١ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٩٧/١/١١

(٢) المحكمة الادارية العليا الطعن رقم الطعن رقم ١١٩٠ لسنة ٣٩ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٩٦/٣/٢٣.

الحكم الجنائى الصادر بالبراءة في تهمة التزوير لعدم كفاية الأدلة أو للشك في وقوع التزوير لا يمنع من الطعن في الورقة بالتزوير أمام المحكمة المدنية ويكون لها أن تحكم بتزويرها، إلا أن جانباً كبيراً من الفقه والاجتهاد رأى الخروج على القواعد العامة منعاً لحصول تناقض بين الحكم الجزائي الصادر بالبراءة والحكم المدني الصادر بالتعويض، في حين ارتأى الجانب الأخر التمسك بتلك القواعد وإعطاء القاضي المدني حرية البت في التعويض وحجتهم في ذلك أن نفي التهمة ليس تاماً ومطلقاً والأحسن ترك تقديرها لقاضي الموضوع، وقد حسم المشرع المصري هذا الجدل متبنياً رأي أغلبية الشراح عندما قرر في المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن لحكم البراءة حجيته سواء بني على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة . ويكون المشرع المصري من خلال ذلك قد اعتبر عدم كفاية الدليل بمثابة عدم وجود الدليل، فلا يجوز الاعتماد عليه ولا إضافة شيء إليه أو إكماله أمام المحكمة المدنية التي يجب عليها أن تعتبر البراءة نهائية، لأننا إذا أبحنا للمحكمة المدنية قبول أدلة أخرى فمعنى هذا أننا أبحنا لها إثبات وقوع الجريمة حيث لا يمكن معاقبة فاعلها .

فعلى الرغم من ان المشرع نص صراحة على ان يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا، فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على إنتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون [1]، الا ان ذلك لا يقيد القاضى التأديبى بالحكم الجنائى المبنى على عدم كفاية الادلة، فله ان يشاطره ويقضى بالبراءة لذات السبب ان اقتنع به، وله ان يخالفه ويقضى بالادانة اذا توافر له من الاوراق ما يكون عقيدته على ذلك .

(١) المادة ٤٥٦ اجراءات جنائية

المبحث التاسع والعشرون

الدفع بعدم جدية التحريات

الاساس القانوني

لا مراء أن للتحريات التي يجريها المختصون في الدعاوى العقابية – الجنائية والتأديبية – أهمية لا تخفى ، ومن ذلك أثرها الجلي الذي يجد صداه في تكوين عقيدة المحكمة حال الحكم في الدعوى ، وكونها عماد جهات التحقيق فيما تقرره من إجراءات التحقيق، إذ تتخذ منها مرفقاً لها في تحديد الاتهام ونسبته الى متهم معين ..

والتحريات بصفتها وخطورتها تلك تضحى غالباً محلاً للدفع ببطلانها أو عدم جديتها من قبل المتهم، وما يرتبه ذلك من آثار قانونية قد تجعل من البراءة أمراً مقضيا .

و الاصل ان التحريات لا تعد دليلا جازما على صحة ارتكاب المتهم للمخالفات التأديبية المسندة اليه، وانما يخضع تقدير صحتها لتقييم وتقدير جهة التحقيق الادارى اثناء التحقيق، ثم لتقدير المحكمة التأديبية او مجلس التأديب بحسب الاحوال عند الفصل فى المخالفات المنسوبة الى المتهم من حيث ثبوتها او نفيها [1] ، فمن المقرر قانونا أن تقدير جدية التحريات وكفايتها هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع، فمتى كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بني عليها الاتهام وكفايتها لتسويغ حمله عليها، وأقرت النيابة العامة على تصرفها في هذا الشأن فإنه لا معقب عليها فيما ارتأته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون، فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديدا [2]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٦٩٣ لسنة ٦ق، جلسة ١٩٦٢/٤/٢١

(٢) نقض جنائى، الطعن رقم ١٣٢١ لسنة ٧٨ ق – جلسة ٢٠٠٩/٤/١٥، الطعن رقم ٣١٢٨٣ لسنة ٧٧ ق – جلسة ٢٠٠٩/٤/١٥

و لا يجوز للمحكمة الارتكان إلى التحريات وحدها أو التقارير الفنية وحدها، اذ الاصل ان الشكوى والبلاغات والتحريات تصلح سنداً لنسبة الاتهام إلى من يشير إليه، ولكن لا تصلح سنداً لتوقيع الجزاء ما لم تجر جهة الإدارة تحقيقاً تواجه فيه المتهم بما هو منسوب إليه وتسمع أقواله وأوجه دفاعه لصالح الحقيقة وتستخلص قرارها استخلاصاً سائغاً من الأوراق [١]

كما قضت محكمة النقض في ذلك بأنه وان كان لا يغني في ادانه المتهم أن الحكم استند ايضاً إلى شهادة عضو هيئة الرقابة الإدارية بخصوص تحرياته التي دلت على قيام الطاعن بتزوير المحرر موضوع الإتهام، لما هو مقرر من أن الأحكام يجب أن تبني على الأدلة اتي يقتنع منها القاضي بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق، مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره، و لا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكماً لسواه ، لأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت الجريمة، وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس اقتناعها رأي مجري التحريات ، ولم يورد حكمها أية شواهد أو قرائن تؤدي بطريق اللزوم إلى ثبوت اشتراك الطاعن في تزوير المحرر واستعماله مع علمه بتزويره، فإن تدليل الحكم يكون غير سائغ وقاصراً عن حمل قضائه بما يبطله، ولا يعصم الحكم من هذا البطلان أن يكون قد عول في الإدانة على ما ورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير، لما هو مقرر من أن التقارير الفنية في ذاتها لا تنهض دليلاً على نسبة الإتهام إلى المتهم، وإن كانت تصح كدليل يؤيد أقوال الشهود، ومن ثم فإن استناد الحكم إلى التقرير ذلك، لا يغير من حقيقة كونه اعتمد بصفة أساسية على التحريات وحدها، و هي لا تصلح دليلاً منفرداً في هذا المجال .
لما كان ما تقدم، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه.[٢]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٢٣٥٥ لسنة ٢٩ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧

(٢) نقض جنائي، الطعن رقم ٢٩٣١ لسنة ٧٨ ق – جلسة ٢٠٠٩/٦/٢

و هو ذات ما اكدته المحكمة الادارية العليا التى سايرت محكمة النقض فى اتجاهها، اذ قضت بأن لا وجه للقول بأن تحريات شرطة الأداب لايصل اليها رجال المباحث الا بعد أن تكون قد شاعت بين الناس وأن هذه التحريات لها سند من الواقع اذ ليس من الضروري أن يكون ما شاع بين الناس متفقا مع الحقيقة - اذ لو كانت كل تحريات الشرطة صحيحة لما قامت بالبلاد حاجة الى خدمات القضاء والعدل، ومن ثم فلا يجوز للمحكمة التأديبية أن تقضى بما ليس له سند من الأوراق معتمدة على وجهة نظرها فى تحريات الشرطة (1)

و لا ينال من قوة التحريات فى الاثبات كونها ترديداً لما أبلغ به الشهود، فمن المقرر أنه لا ينال من صحة التحريات أن تكون ترديداً لما ابلغ به الشهود، لأن مفاد ذلك أن مجريها قد تحقق من صدق ذلك البلاغ، فإن منعي الطاعن في هذا الشأن - بفرض صحته - يكون غير قويم. (2)

كما لا ينال من التحريات كونها ترديداً لما أبلغ به المجنى عليه او الشاكى فى بلاغه، فمن المقرر أنه لا ينال من صحة التحريات أن تكون ترديداً لما أبلغ به المجني عليه، لأن مفاد ذلك أن مجريها قد تحقق من صدق ذلك البلاغ، فإن منعي الطاعن في هذا الشأن - بفرض صحته - يكون غير قويم (3)

و صاحب الصفة في الدفع ببطلان التحريات، هو المتهم الذى ادانته التحريات، ولما كان تقدير جدية التحريات وكفايتها موكولاً إلى سلطة التحقيق التي أجرته تحت رقابة محكمة الموضوع، إلا أنه إذا دفع المتهم ببطلان هذا الإجراء فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهري وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في الرد على دفع الطاعن على النحو السالف ذكره باطمئنان النيابة إلى التحريات وأن المحكمة تسايرها في هذا الشأن، وهي عبارات مبتسرة وقاصرة لا يستطاع معها الوقوف

---

(1) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٢٣٣٨ لسنة ٣١ ق.ع جلسة ٢٦/ ٣/١٩٨٨

(2) نقض جنائى الطعن رقم ١٤٢٠٥ لسنة٧٧ ق

(3) نقض جنائى، الطعن رقم ٥٨٤١ لسنة ٧٨ ق - جلسة ٢٠٠٩/٤/١٥

على مسوغات ما قضى به الحكم في هذا الشأن، سيما وأن المحكمة لم تبد رأيها في عناصر التحريات أو تقل كلمتها في كفايتها، فان الحكم يكون قاصرا، ولايغير من ذلك ما أورده الحكم في مقام بيان الواقعة أو سرده لأدلة الإدانة، مادام لم يركن أو يحل إليها بخصوص الرد على الدفع مغفلاً دلالتها، فإن الحكم يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه [1]

(١) نقض جنائى، الطعن ١٧٥٣١ لسنة٧٧ ق - جلسة ٢٠٠٩/٥/٥

المبحث الثلاثون

الدفع بشيوع الاتهام

الدفع بشيوع التهمة يفترض تعدد المتهمين بفعل واحد أو بارتكاب جريمة تأديبية واحدة .

ولأن لكل متهم الحق في الدفاع عن نفسه دفعاً للتهمة بصرف النظر عن مصير المتهمين الأخرين يكون الدفع بشيوع التهمة دفعاً هاماً وجوهرياً، والدفع بشيوع التهمة هو فى حقيقته دفع ببطلان التحقيق الادارى لقصوره فى كشف وتحديد دور كل متهم بدقة فى ارتكاب المخالفة التأديبية .

اذ ان قدر جهة التحقيق الادارى المحتوم ان تقوم بالبحث عن متهم واحد بين عدة متهمين ثارت الشبهات حول ارتكابهم المخالفة تأديبية، او ان تحدد الدور الذى قام به كل متهم منهم بدقة فى ارتكاب الجريمة التأديبية، فالهدف من التحقيق - استجلاء الحقيقة فيما يتعلق بصحة الوقائع ونسبتها إلى فاعلها - ولا يتحقق هذا الهدف إلا بالفحص الموضوعي والتقصي المحايد للحقائق، وعلى ذلك فان أركان التحقيق لا تستكمل إلا بتناول الواقعة محل الاتهام وتحديد عناصرها بوضوح ويقين امر لازم، والتقصير في استيفاء عناصرها من شأنه تجهيل الواقعة وعدم التيقن من نسبتها إلى المتهم، وهو ما يترتب عليه ان التحقيق الذي يجري مشوباً بأي من تلك العيوب لا تصلح أساسًا لقرار الجزاء[1]

و الاساس القانونى لذلك الدفع هو مبدأ شخصية العقوبة - سواء الجنائية او التأديبية - والذي يقتضي ألا يعاقب شخص إلا عن جريمة ارتكبها أو ساهم في ارتكابها، ولتحقيق مبدأ شخصية العقوبة - يجب أن يبين التحقيق حقيقة الدور الذي اقترفه المتهم فى ارتكاب المخالفة التأديبية ونسبة مساهمته فى حدوثها، فاذا اتهم عدد من المهندسين بالاهمال فى اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة حيال اعمال بناء تمت بدون ترخيص فى عقار يقع بدائرة الحى الذى

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٤١ ق "إدارية عليا" جلسة ١٩٩٧/٥/٢٧

يعملون به على مدار فترة زمنية قد تصل الى عام، فيجب ان يحدد التحقيق بدقة دور كل متهم فى ارتكاب هذه المخالفة، وذلك بالوقوف على الفترة الزمنية التى كان يختص كل منهم فيها باتخاذ الاجراءات القانونية حيال الاعمال المخالفة بالعقار، وماهية الاعمال المخالفة التى تم ارتكابها اثناء فترة عمل كل منهم على حدة، لبيان مقدار مساهمته فى ارتكاب المخالفة التأديبية، وهو ما ينعكس حتما على اختيار العقوبة التاديبية التى تتناسب وتتلائم و مقدار مساهمته فى ارتكاب المخالفة التأديبية ودوره فيها، فاذا قصرت جهة التحقيق الادارى فى ذلك واحالت عدد من المتهمين الى المحاكمة التاديبية لمحاكمتهم بوصف مادى واحد للمخالفة التأديبية بأنهم جميعا خلال ذات الفترة الزمنية اهملوا فى اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة حيال اعمال بناء تمت بدون ترخيص فى عقار يقع بدائرة الحى الذى يعملون به، دون تحديد دور كل منهم بدقة فى ارتكاب هذه المخالفة ومدى مساهمته فى وقوعها، والاختلاف بين دوره ودور باقى المساهمين فى ارتكابها، والفترة الزمنية الخاصة به التى كان مسئولا خلالها عن المنطقة الكائن بها العقار، ومن ثم كان يتعين عليه اتخاذ الاجراءات القانونية حيال الاعمال المخالفة خلال تلك الفترة، فان التحقيق الادارى يكون مشوبا بالبطلان لقصوره فى كشف وتحديد دور كل متهم بدقة فى ارتكاب المخالفة التأديبية.

فمن المقرر قانونا انه يتعين ألا يكون الحكم القضائى مشوبا بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدي صحة الحكم من فسادة في التطبيق القانوني علي الواقعة، وهو يكون كذلك كلما جاءت أسبابه مجمله أو غامضة فيما أثبته أو نفاه من وقائع ......، فاذا كان الحكم في مقام بيانه لواقعة الدعوى أو التدليل علي ثبوتها قد اقتصر علي الإشارة بعبارة مبهمة إلى أن المجني عليه قد قرر بأن المتهمين ضربوه وأحدثوا إصابته الواردة بالتقرير الطبي دون أن يحدد - رغم تعدد المتهمين - الفعل الذي ارتكبه كل متهم، وهو ما لا يحقق الهدف الذي قصده المشرع من ضرورة تحديد الاتهام بصورة دقيقة، فان المخالفة التأديبية

تكون شائعة بين المتهمين، فالمسئولية التأديبية هى مسئولية شخصية، ويتعين لإدانة العامل فى حالة شيوع التهمة أن يثبت أنه وقع منه فعل إيجابى أو سلبى محدد يعد مساهمة منه فى وقوع المخالفة الإدارية، فإذا بنى الإتهام على مجرد استنتاج، ولم يكشف التحقيق عن وقائع محددة يمكن إسنادها لكل متهم على حدة أو مخالفة محددة المعالم يكون المحالون قد شاركوا فى إحداثها بفعل إيجابى أو سلبى من جانبهم إخلالاً بواجبات وظيفتهم فإنه يتعين تبرئتهم مما نسب إليهم [1] ، لذا يجب علي المحكمة التأديبية إذا ما دفع أمامها بشيوع التهمة أن تحدد في الحكم الصادر منها - بالإدانة - الدور الذي قام به كل من المتهمين على حدة .

والدفع بشيوع التهمة من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم من المحكمة التاديبية ردا خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الثبوت التي تطمئن إليها، فاذا ثبت الحكم قد أقام قضاءه على ما استقر في عقيدة ووجدان المحكمة من انبساط سلطان الطاعن على العهدة وحده تأسيسا على أدلة سائغة لها أصلها فى الأوراق وتتفق والاقتضاء العقلي، فان الحكم يكون صحيحا بمنأى عن الالغاء.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٨٢١٢ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٠/ ٢/ ١٩٩٠

المبحث الحادى والثلاثون
الدفع بعدم جواز الاضرار بالموظف
بناء على طعنه التأديبى

الاساس القانونى

المقصود بقاعدة عدم جواز ان يضر الطاعن بطعنه، انه لا يجوز ان يسوئ مركز الطاعن من طعنه على العقوبة الموقعة عليه

فلا يصح أن يضار الطاعن بطعنه لأنه كان في مقدوره أن يقبل الحكم الابتدائي ولا يطعن عليه[1] ، فإذا نقض الحكم بناء على طلب المحكوم عليه فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة أشد من العقوبة التي قضى بها الحكم السابق إذ لا يجوز أن يضار الطاعن بطعنه [2]

فلا خلاف على أنه إذا قُضي بتشديد العقوبة المحكوم بها على المُتهم الطاعن سواء من حيث النوع أو المدة أو إلغاء وقف التنفيذ المشمول به الحُكم المطعون عليه أو زيادة مبلغ الغرامة أو التعويض المقضي بها في الحكم المطعون عليه، فان كل ذلك يُعد إساءة لمركز الطاعن وإضراراً به .

و لئن كانت هذه القاعدة قد ورد النص عليها فى القوانين الجنائية، الا ان هذه القاعدة هي قاعدة وجوبيه عامة متعلقة بكافة طرق الطعن العادي منها وغير العادي وعلى كافة انواع العقوبات الجنائية والتأديبية .

فلم تخطىء محكمة النقض المصرية عندما وصفتها بأنها قاعدة إجرائية أصولية تعلو على كل اعتبار وواجبة التطبيق في جميع الأحوال [3]

فمن المبادىء الاساسية فى القوانين الاجرائية عدم جواز اضرار الطاعن بطعنه، فلا يجوز الحكم على الطاعن بعقوبة أشد من العقوبة المقضي بها عليه.

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٧٢/١/١٠ س٢٣ق١٠ص٣٥

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٥٤/٦/٩ س٥ق٢٤٦ص٧٤٥

(٣) نقض، الطعن رقم ١٣٣٨ لسنة ٥٣ ق تاريخ الجلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٨٣ مكتب فني ٣٤ رقم الصفحة ٩٩٦.

لذلك اتجهت المحكمة الادارية العليا الى اعمال ذات القاعدة فى المجال التأديبي فقضت بأن الطاعن لاينبغي أن يضار بطعنه لذا يتعين عدم معاودة البحث فى المخالفات التي قرر الحكم المطعون فيه طرحها وإسقاطها عن الطاعن - يقتصر مجال المناقشة فى مرحلة الطعن على المخالفات التى قرر الحكم ثبوت ارتكاب الطاعن لها ومجازاته عنها [1]

و العبرة في تشديد العقوبة أو تخفيفها هي بدرجة العقوبة في ترتيب العقوبات، فقد رتب المشرع فى المادة ٨٠ من نظام العاملين المدنين بالدولة الصادر بالقانون ر قم ٤٧ ليسنة ١٩٧٨ الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين على النحو الاتى

(١) الإنذار .

(٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر.

(٣) الخصم من الأجر لمدة لا تجاوز شهرين فى السنة.

ولا يجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الأجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا.

(٤) الحرمان من نصف العلاوة الدورية.

(٥) الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الأجر.

(٦) تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين.

(٧) خفض الأجر فى حدود علاوة.

(٨) الخفض إلى وظيفة فى الدرجة الأدنى مباشرة.

(٩) الخفض إلى وظيفة فى الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الأجر إلى القدر الذى كان عليه قبل الترقية.

(١٠) الإحالة إلى المعاش.

(١١) الفصل من الخدمة.

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٢٥٦٧ لسنة ٣٦ و٢٢٦٨ لسنة ٣٧ ق.ع جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥

أما بالنسبة إلى العاملين من شاغلى الوظائف العليا فلا توقع عليهم إلا الجزاءات التالية:

(١) التنبيه.

(٢) اللوم

(٣) الإحالة إلى المعاش.

(٤) الفصل من الخدمة.

فلا يجوز ان يطعن الموظف على مجازاته بعقوبة الحرمان من نصف العلاوة الدورية، فيتم استبدالها بجزاء الوقف عن العمل اذ يعد اقصى من الجزاء المطعون عليه فى قائمة تدرج العقوبات التأديبية .

و لا يجوز ان يطعن الموظف على جزاء بخصم عشرة ايام من راتبه، فيتم تعديل الجزاء بناء على طعنه او تظلمه الى خصم خمسة عشر يوما من راتبه .

و لا يقصد بالطعن فى نطاق المسئولية التأديبية، الطعن الذى يقيمه المتهم امام المحكمة الادارية العليا على الحكم الصادر بحقه من المحكمة التأديبية او مجلس التأديب بحسب الاحوال، انما يمتد مفهوم الطعن ليشمل كذلك التظلم الذى يقدمه الموظف الى جهة الادارة ضد قرار الجزاء الجزاء الصادرة ضده، فلا يجوز بعد قبول التظلم تشديد الجزاء التأديبى علي المتظلم

الاثر المترتب على طعن النيابة الادارية على العقوبة الموقعة بحكم تأديبى

تختص النيابة الادارية بالطعن على احكام المحاكم التأديبية امام المحكمة الادارية العليا[١] ، اذ يجوز لرئيس هيئة النيابة الادارية الطعن على احكام المحاكم التأديبية امام المحكمة الادارية العليا اذا رأى موجبا لذلك .

و لم يبين قانون النيابة الادارية الاثر المترتب على طعن النيابة الادارية على الحكم التأديبى الذى وقع عقوبة تأديبية على المطعون ضده .

(١) المادة ٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨

و نرى فى هذا الصدد ضرورة الرجوع للقواعد المعمول التى تنظم الاثر المترتب على طعن النيابة العامة، لتماثل المركز القانونى للنيابة الادارية فى الدعوى التأديبية، مع المركز القانونى للنيابة العامة فى الدعوى الجنائية .

و الاثر المترتب على طعن النيابة العامة بينته المواد ٤٣ من قانون الطعن بالنقض والمادة ٤١٧من قانون الاجراءات الجنائية، والتى حددت ان المتهم يستفيد من طعن النيابة العامة سواء كان ذلك الطعن لمصلحته من عدمه [١] ، فالمادة (٤٣) من قانون الطعن بالنقض قد نصت على أنه لا يجوز لمحكمة الإعادة تشديد أو تغليظ العقوبة التي قضى بها الحكم السابق بالنسبة لمن مسه الطعن إلا إذا كان نقض هذا الحكم حاصلاً بناء على طعن من النيابة العامة بوصفها السلطة القائمة على الاتهام في الدعاوى الجنائية، لذلك يجوز للمحكمة الاستئنافية في حالة إذا ما كانت النيابة العامة قد استأنفت الحُكم أن تُشدد العقوبة، على نحو ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة ٤١٧ إجراءات جنائية بقولها إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة، فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته، فإذا لم تكن النيابة العامة قد قررت بالطعن على الحكم الصادر بالعقوبة بل ارتضته فصار بذلك نهائياً في مواجهتها وحصل الطعن عليه من غيرها من الخصوم فإن نقض الحكم في هذه الحالة لا يترتب عليه سوي إعادة نظر الدعوى في حدود مصلحة رافعي الطعن بحيث لا يجوز لمحكمة الإعادة أن تتجاوز مقدار العقوبة أو تغليظها عما قضى به الحكم السابق.

فمن المقرر أنه لا يضار الطاعن بطعنه ولما كانت النيابة العامة لم تطعن في الحكم بطريق النقض بل طعن فيه المحكوم عليه وحده فإن محكمة الموضوع لا تستطيع إصلاح الخطأ الذي وقع فيه الحكم [٢]

---

(١) الاستاذ الدكتور / محمد زكى ابوعامر، الاجراءات الجنائية، طبعة ١٩٩٢، منشأة المعارف، ص ١٠٧٠

(٢) نقض جلسة ٢١/١١/١٩٦٦س١٧ق٢١٠ص١١١٩

و العلة فى ذلك ان النيابة العامة ـ وهي تمثل الصالح العام وتسعي علي تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية، هي خصم عام تختص بمركز قانوني يجيز لها أن تطعن في الحكم وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليه ولما كانت مصلحة المجتمع تقتضي أن تكون الإجراءات في كل مراحل الدعوى صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق القانون صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان فإن مصلحة النيابة العامة في هذا الطعن تكون قائمة ولو أن الحكم قد قضى بمعاقبة المطعون ضده [1]

و لذلك يجوز للنيابة الادارية ان تطعن على الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بتوقيع عقوبة على الموظف، اذا رأت النيابة الادارية ان هذه العقوبة هينة الاثر لا تتناسب وجسامة المخالفة المسندة اليه، فيجوز للنيابة الادارية الطعن لمصلحة القانون [2] ، فالنيابة الادارية تمثل المصلحة العامة لا مصلحتها الخاصة ومن المصلحة العامة ألا يدان برىء، ومن ثم يستفيد المتهم من طعن النيابة الادارية، فدورها فى التأديب يتطابق ودور النيابة العامة فى الدعوى الجنائية [3]

---

(١) نقض جلسة ١/٦/١٩٧٣ س٢٤ق٦ص٢٣

(٢) راجع تفصيلا، بحثنا بعنوان، خمسون عاما على نشأة النظام القضائى فى التأديب فى مصر، مجلة النيابة الادارية، عدد اليوبيل الذهبى، ٢٠٠٤، ص ١٢٠

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٤٦ ق، جلسة ١/١٢/٢٠٠١

المبحث الثانى والثلاثون

الدفع بعدم المسئولية عن العجز في العهدة

الأساس القانوني :

أمناء المخازن وأرباب العهد مسئولون شخصياً عن العجز الحاصل في العهد المسلمة إليهم، وتقوم مسئوليتهم علي أساس خطأ مفترض في جانبهم إذ أن المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات تنص علي إنهم مسئولون عن الأصناف التي في عهدتهم، وتشمل هذه المسئولية حفظ الأصناف والإعتناء بها وصحة وزنها وعددها ومقاسها ونوعها وصيانتها.

وأمين العهدة يعفي من المسئولية عن العجز الحاصل في العهدة في الحالات الأتية :

- إذا لم يتسلم العهدة محل العجز إستلاماً حقيقاً ومن خلال جرد حقيقي وليس حكمي.
- إذا لم تتوافر له وسائل السيطرة الفعلية علي عهدته.
- إذا كان العجز في العهدة راجعاً لأسباب قهرية ليس في إمكانه التحوط منها.

فإذا توافرت أياً من تلك الحالات فإن مسئولية أمين العهدة عن العجز الحاصل بها تنتفي.

والسند في ذلك نص المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات الصادرة من مجلس الوزراء بجلسة ١٩٤٨/٧/٦ والتي تنص علي أن أمناء المخازن وجميع أرباب العهد مسئولون شخصياً عن الأصناف التي في عهدتهم وعن حفظها والأعتناء بها وعن صحة وزنها وعددها ومقاسها ونوعها وعن نظافتها وصيانتها من كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو الفقد ولا تخلي مسئوليتهم إلا إذا ثبت أن ذلك قد نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة عن إرادتهم لم تكن في الأمكان التحوط لها.

ومن ثم فإن قرينة إهمال أمين العهدة في المحافظة علي عهدته يمكن نفيها وإثبات عكسها إذا توافرت الأحوال السابقة وثبت من التحقيق صحتها، وهو ما يعرف بالدفع الموضوعي عن عدم المسئولية عن العجز الحاصل في العهدة الشخصية.

وقد أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا فى العديد من احكامها إذ قضت بأن شروط إعتبار الأمين رب عهدة تخلص في أن اولا يتسلم عهدته علي النحو المنصوص عليه بأحكام لائحة المخازن والمشتريات والتي تتطلب أن يتسلم عهدته تسليماً بالجرد لا حكمياً من واقع الدفاتر كما يجب ثانيا أن يتم التسليم بحضور أحد العاملين المسئولين ينوب لحضور عملية التسليم والتسلم الحقيقى ويوقع علي أوراقه فإذا تخلف أحد هذين الشرطين لا تنتقل العهدة وتظل علي ذمة أمينها السابق، وثالثا أن يكون للأمين السيطرة الكاملة علي عهدته أثناء العمل فإذا كانت الحالة التي عليها المخزن تحول بين صاحب العهدة وبين السيطرة علي العهدة، فلا تتوافر معها وسائل المحافظة علي العهدة، فيجب أن تكفل النظم السائدة للأمين المحافظة علي عهدته وعدم المساس بها في أوقات العمل[1]

فلكي يسأل أمين العهدة عن العجز في عهدته، يجب علي سلطة التحقيق أن تثبت إنه تسلم الأصناف محل العجز إستلاماً حقيقاً ووقع أمين العهدة علي محاضر إستلام العهدة بما يفيد ذلك، فإذا لم يكن قد تسلم تلك الضمانات إستلاماً حقيقاً وإنما تسلمها إستلاماً حكيماً من خلال جرد صوري فإنه لا يكون مسئولاً عن العجز الحاصل في تلك العهدة وذلك لعدم ثبوت دخول تلك الأصناف في عهدته فعلاً من عدمه، ولوجود أضطراب في تحديد الأصناف محل عهدته التي تسلمها علي نحو جازم يمكن أن تقوم معه مسئوليته التأديبية عن العجز الحاصل بها.

---

(١) المستشار الدكتور / محمد ماهر أبو العنين - الضمانات والإجراءات التأديبية أمام المحاكم التأديبية ومجالس التأديب - الطبعة الثانة - صـ٣٥٠ ومابعدها - أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ٨٩٣ لسنة ٧ق - جلسة ١٨/٢/١٩٦٨، ٢٦٣ لسنة ١٨ق - جلسة٢/١/١٩٧٧.

كما يجب أن تتوافر لأمين العهدة الوسائل اللازمة التي تمكنه من السيطرة علي عهدته بأن تكون العهدة تحت يده أو بإستطاعته التحقق من وجودها والمحافظة عليها، وأخيراً يجب ألا يكون العجز ناشئ عن قوة قاهرة كحريق أو زلزال أو سرقة ليس في وسعه الإحتراز منها أو دفعها أو منع وقوعها.

وعلي أمين العهدة إذا دفع بإنتفاء مسئوليته عن العجز الحاصل في عهدته أن يثبت تحقق ايا من الشروط الثلاثة السابقة لكي يعفي من المسئولية التأديبية.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الأحوال التي عددتها المادة ٣٤٠ من لائحة المخازن والمشتريات وهي تعني وقوع حادث، ومنها التلاعب أو التبديد، وفي هذا إطلاق من المشرع، والمطلق يجري علي إطلاقه، وفيها أشارة إلي أن الحوادث المذكورة لم ترد علي وجه الحصر والتحديد، وحيث أن الفقرة ب من المادة تنص صراحة علي أن واجب اللجنة هو أن تبدأ بجرد الأصناف الموجودة في مكان الحادث لحصر الأصناف الفاقدة أو التالفة، وهذا إجراء جوهري يجب إتباعه، ومباشرته فوراً حتي يحقق فاعليته إذ يجب أن يكون فاعلاً وعاجلاً ولا يتراخي إلا لسبب قوي، وفي هذه الحالة يجب إغلاق المخزن أو التحفظ علي محتوياته تحفظاً دقيقاً حتي لا تضيع المسئولية بين كثرة الأيدي التي تمتد إلي هذه العهد بعد أن ترفع يد المسئول عنها، والإجراءات التي رسمتها هذه المادة جوهرية، وإغفالها أو تجاهلها أمر بالغ الخطورة مادام الشارع إستلزمها، ولا يقال ان إغفالها لا يترتب عليه البطلان لعدم النص علي ذلك صراحة في متن المادة، إذ لا شك في أن المحكمة وهي بصدد تقدير ووزن مسئولية صاحب العهدة تأخذ في الأعتبار وفي المقام الأول منه سلامة الإجراءات القانونية ومدي مراعاتها وذلك للتعرف علي قيام هذه المسئولية وتحديد ضوابطها ونطاقها وتحديد من يقع عليه عبئها بعد ذلك كله، وتطبيقاً لما تقدم فإن العجز الذي أثبته الجرد قد يرجع إلي الأسباب التي ذكرها الحكم وقد يرجع إلي عوامل أخري لا يمكن تحديدها علي وجه الحصر، كا إنه لا يمكن إلقاء المسئولية علي المطعون ضده علي أساس المادة ٢٣٩ من اللائحة أو المادة

٤٥ منها أو أي نص قانوني أخر إذ ثبت أن يده رفعت عن العهدة في تاريخ سابق ولم يحدث جرد لها إلا في تاريخ لاحق على ذلك الأمر الذي يؤدي الى انتفاء المسئولية التاديبية [١] .

وقضت بأن موضوع المساءلة الموجهة للطاعن بإعتباره صاحب عهدة فإن هذه الصفة لا تثبت إلا إذا كان لصاحب العهدة السيطرة الكاملة علي العهدة المسلمة إليه، وأن تكفل له النظم السائدة بجهة عمله المحافظة علي هذه العهدة وعدم المساس بها في غير أوقات العمل [٢]

وقضى بأن المادة ٢١ من لائحة المخازن المعمول بها في الشركة أوجبت علي أمين المخزن التأكد من مندوب الصرف وصحة الصرف من ناحية النوع والكمية ومن ناحية إستيفاء أذون الصرف [٣]

وقضت بأن ومن حيث وأن يكن خطأ رب العهدة مفترضاً بالنسبة للعهدة المفقودة إلا إن هذا الإفتراض لا يصدق إلا بالنسبة للعهد التي لا يمكن فقدها أو ضياعها إلا بإهمال من رب العهدة، أما العهد التي لا تخضع بطبيعة إستعمالها أن تخرج بعض الوقت من حيازة صاحبها فإن إفتراض إهمال رب العهدة في المحافظة عليها لمجرد فقدها أو ضياعها يمثل فرضاً لا يستغيثه عقل ولا منطق ويمثل تكليفاً لرب العهدة بما فوق طاقته [٤]

وقضت أيضاً بإنه يجب توافر عدة شروط لإعتبار الأمين صاحب عهدة تتحصل في أن يتسلم الأمين العهدة علي النحو المنصوص عليه في لائحة المخازن والمشتريات بأن يكون ذلك تسليماً بالجرد لا حكمياً ومن واقع دفاتر أو أوراق كان يجب أن يتسلم بحضور أحد العاملين المسئولين ينذب لحضور عملية التسليم والتسلم الحقيقي ويوقع علي أوراقه فإذا تخلف ذلك لا تنتقل إليه العهدة، فضلاً عن أن يكون للأمين السيطرة الكاملة علي عهدته أثناء العمل [٥]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٧ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٦٤.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٥/٥/١٩٩٠

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٦/٦/١٩٩٠

(٤) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٥٢٧ لسنة ٣٥ق - جلسة ٤/٢/١٩٩٥

(٥) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٤١ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٠/٥/١٩٩٧.

المبحث الثالث والثلاثون

الدفع بارتكاب المخالفة مرجعه

قلة الخبرة وحداثه العهد بالعمل

مفهومه :

يعد هذا الدفع من أكثر صور الذفوع التأديبية شيوعاً والتي يلجأ إليها الموظف المتهم لتبرير مسئوليته من إرتكاب المخالفات التأديبية الغير عمدية الناشئة عن إهماله أو تقصير أو مخالفته أحكام القانون واللوائح دون قصد منه.

ويعد هذا الدفع من الدفوع الموضوعية التي يجوز إبداؤها في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية، سواء أثناء التحقيق الإداري، أم أمام المحكمة التأديبية.

الأثر القانوني :

وضعت المحكمة الإدارية العليا مبدأ مفاده أن الدفع بحداثة العهد بالعمل وقلة الخبرة ليست من أسباب الأعفاء من المسئولية التأديبية، ولا يترتب عليها إعفاء الموظف من العقاب التأديبي.

إذ أستقر قضاء المحكمة علي ذلك فقد قضت بأن «لا يسوغ في مجال المسئولية التأديبية التذرع بحداثة العمل أو بكثرته إذ المفروض علي الموظف العام أن يتحمل التبعية كاملةً عن الأعمال التي يرتضي لنفسه القيام بمباشرتها»[1]

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعون أرقام ٢٠٨٧ لسنة ٣٠ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٢، ١٥٦٢ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٩.

المبحث الرابع والثلاثون
الدفع بإنتفاء مسئولية الرئيس الإداري
التأديبية لعدم التخصص الفني

الأساس القانوني :

يعد هذا الدفع من أوجه الدفوع الموضوعية التي يدفع بها الرئيس الإداري مسئوليته التأديبية الناشئة عن إرتكاب مرؤوسيه مخالفات تأديبية.

وحاصل ذلك الدفع هو ما أستقرت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا من عدد من الضوابط لتحديد حدود ونطاق المسئولية الإشرافية للرئيس الإداري، فمن غير المقبول أن يتحمل الرئيس الإداري وبصورة مطلقة وتامة كافة التبعات الناجمة عن أخطاء مرؤوسيه ومايقع منهم من مخالفات، وهو ما إتجهت معه المحكمة الإدارية العليا إلي بيان حدود مسئولية الرئيس الإداري الإشرافية وتحديد نطاقها .

وفي إطار ذلك أرست المحكمة الإدارية العليا مبدأ أساسياً مفاده أن الرئيس الإداري غير مسئول عن أخطاء مرؤوسيه إذا كان ذلك الخطأ يستلزم لإكتشافه وتداركه خبرة فنية لا تتوافر للرئيس الإداري المشرف.

إذ قضت المحكمة بأنه لئن كان من المستقر عليه أن الرئيس الإداري يجب أن يكون لديه الحد الأدني المناسب من الأحكام والتعليمات التي تتعلق بطبيعة المرفق الذي يعمل به بحيث يكون علي دراية كافية بتلك الأحكام وهذه التعليمات، إلا أن مؤدي ذلك أن يكون الرئيس الإداري هو المرفق بكافة تخصصاته ولا حاجة للعاملين معه الذين يفترض أن يكونوا من تخصصات مختلفة، فإن وجود هؤلاء العاملين يعني أن مهمة الرئيس هي المتابعة والتنسيق والتدخل إذا لزم الأمر ذلك، فإذا كان الرئيس الإداري ذا تخصص فني معين لم تتح له مجال الدراسة أو العمل او الإلمام الجيد بالأمور الأخري اللازمة

لتسيير المرفق وأظهرها الأمور المالية التي تدق فيها الأمور عن المتخصصين أنفسهم بحسبان أنه طبيب فإنه ليس مطلوباً منه الإلمام الكامل بكيفية تحرير الشيكات، وكيفية صياغتها، ومدي إتفاقها واللوائح والتعليمات المالية، بما تنتفي معه مسئوليته التأديبية [1]

ويستفاد من المبدأ المتقدم أن إنتفاء مسئولية الرئيس الإداري عن المخالفات المنسوبة لمرؤوسيه لغدم تخصصه الفني بالنواحي المالية والمحاسبية أو الفنية بصفة عامة التي تخصص فيها مرؤوسيه، مرده ألا يكون الرئيس الإداري ضالع أصلاً في إرتكاب المخالفة التأديبية، بأن لا تكون قد أرتكبت بناء علي أوامره، أي يشترط أن لا يكون له ثمة دور إيجابي في إرتكابها بأن يكون قد أصدر أوامر صريحة لمرؤوسيه بمخالفة اللوائح المالية أو علم ضمناً بوجود مخالفة في هذا الصدد وغض الطرف عنها، إذ في هذه الأحوال يكون مسئولاً عن إرتكاب هده المخالفات، أما إذا كانت المخالفات التي وقعت من مرؤوسيه قد حدثت دون علم منه، ولم يكن له ثمة دور في إرتكابها، وإنما أستند الإتهام التأديبي علي مجرد إخلاله بواجبات وظيفته الإشرافية بحكم إنه رئيس مشرف علي أعمال مرؤوسيه، وكان الخطأ المنسوب إلي مرؤوسيه ذو طابع فني ومهني يختلف عن تخصص الرئيس الإداري الفني والمهني، فإن مسئوليته التأديبية في هذه الحالة تنتفي وفقاً لما أرسته المحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٧١٤٢ لسنة ٤٥ق – جلسة ٢٠٠٥/٣/١٩.

المبحث الخامس والثلاثون

الدفع بامتناع العقاب التأديبى لاعتراض الموظف على المخالفة وفقا لاحكام القانون

الاساس القانونى

المخالفة الإدارية قوامها مخالفة الواجبات التي تنص عليها القوانين واللوائح، أو الخروج على مقتضى الواجب في أعمال الوظيفة، أو الظهور بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة .

وتقوم الجريمة التأديبية بتوافر ركنيها الأساسيين، وهما الركن المادي والركن المعنوي، أما الركن المادي فيتوافر في العمل الإيجابي أو السلبي الذي يتضمن مخالفة للواجبات الوظيفية أو الخروج على مقتضياتها، وأما الركن المعنوي فيتحصل في وقوع الفعل المكون للذنب الإداري عن إرادة آثمة تتجه إلى إحداثه .

و لا تقوم المسئولية التأديبية ولا يسأل العامل إلا إذا توافرت أركانها، وقام الدليل اليقيني على ثبوتها، من وقائع مادية وقانونية تكون ركن السبب في القرار التأديبي .

وهناك حالات تنتفي فيها المسئولية التأديبية، وحالات أخرى يعفى فيها المتهم من تلك المسئولية، والفرق بين الإعفاء من المسئولية وبين انتفائها أو انعدامها، أن الإعفاء من المسئولية يتحقق في حالة قيام المسئولية أساساً إلا أن هناك أسباب قامت في حق العامل حالت بينه وبين توقيع الجزاء التأديبي عليه، وهذه الأسباب مردها إلى حكم القانون، سواء نص عليها قانون العاملين المدنيين بالدولة أو غيره من القوانين .

أما انعدام المسئولية التأديبية فيتوافر في حالة عدم تحقق المسئولية التأديبية أساساً في جانب العامل لعدم قيام السبب المبرر لتوقيع الجزاء عليه، وهو عدم

قيام الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون احد أركان القرار الإداري، وهو المشكل لركن السبب فى القرار التأديبى .

ومن الحالات التي يعفى فيها الموظف من المسئولية التأديبية، الإعفاء من الجزاء استناداً إلى تنفيذه أمر صادر منْ الرئيس .

و الإعفاء من المسئولية التأديبية ليس بدعاً من المشرع فى قانون العاملين المدنيين بالدولة الحالى الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، فقد سبق أن قرره القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة، كما ردده القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة، وكذا نص عليه القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ الذي حل محل القانون الأخير، ثم أقره النظام القانوني الحالي، سواء في قانون العاملين المدنيين بالدولة أم في قانون العاملين بالقطاع العام.

اذ تنص المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن لا يعفى العامل من الجزاء استناداً إلى أمر صادر إليه من رئيسه إلا إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من الرئيس بالرغم من تبيهه كتابة إلى المخالفة ، و في هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر وحده، و تنص الفقرة الثانية من المادة ٨٠ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه ويعفى العامل من الجزاء إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر وحده.

و البين من هاتين المادتين أن مضمونهما واحد، وأن لهما تعلق بأوامر الرؤساء، ذلك أن الأصل هو طاعة الرؤساء في العمل، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن من أهم واجبات الوظيفة أن يطيع الموظف الأمر الصادر إليه من رئيسه، مادام متعلقاً بأعمال وظيفته، وأن ينفذه فور إبلاغه به، لا أن يناقشه أو يمتنع عن تنفيذه بحجة عجزه عن القيام به، فالرئيس هو الذي يقوم بحسب التدرج الإداري بتوزيع الأعمال على موظفي الجهة الإدارية الواحدة،

وهو المسئول أولاً وأخيراً عن سير العمل في الوحدة التي يرأسها [1] ، وإذا كان هذا هو الأصل، إلا أنه ليس على إطلاقه، فالرئيس بشر، والبشر غير معصومين من الخطأ، وقد يكون في أوامر الرئيس ما يشكل مخالفة تأديبية، وإطاعة المرؤوس لأوامر رئيسه في تلك الحالة يعد أمراً له بارتكاب المخالفة وتحريض عليها، وارتكاب المخالفة أمر محظور ومنهي عنه، وتعرض مرتكبها للعقاب، فلو أجبر العامل المرؤوس على طاعة أمر رئيسه رغم كونه يشكل مخالفة، لأوقعه ذلك في حرج شديد لا مناص له منه، إمّا إطاعة أمر الرئيس فيعد شريكاً له في المسئولية التأديبية، وإمّا رفض الطاعة فيكون مسئولاً أيضاً لمجرد ذلك الرفض، وتوفيقاً بين طاعة أمر الرئيس وبين حماية العامل من المسئولية عن عمل مصدره الرئيس، أجيز للعامل الاعتراض على مثل تلك الأوامر درءً للمسئولية التأديبية عنه، ولكن بشرائط معينة حددها المشرع، ولذلك حين أوجب المشرع على العامل تنفيذ ما يصدر إليه من أوامر لم يطلق تلك الأوامر من القيد، بل تطلب أن تكون موافقة للنظم القانونية السارية، فقد نصت المادة ٨٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أنه يجب على العامل أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة وأمانة، وذلك في حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها، كما نصت بالمثل المادة ٧٨ من قانون العاملين بالقطاع العام على أنه : يجب على العامل مراعاة الأحكام الآتية : .... ٨- أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر وذلك في حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها ....

شروط الإعفاء من المسئولية التأديبية عن تنفيذ أمر الرئيس :

المبدأ العام انه يعفى العامل من العقوبة التأديبية اذا ثبت ان ارتكابه المخالفة كان تنفيذا لامر كتابى صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه كتابة الى المخالفة، ورغم ذلك اصر الرئيس على التنفيذ [2]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٧ ق – جلسة ١٩٦٣/٥/١١

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ١١ ق، جلسة ١٩٦٨/٣/٢، منشور بالموسوعة الادارية الحديثة، الجزء الثامن، ص ٢٤١

فالمستفاد من نص المادتين المشار إليهما سلفاً أنه يشترط لإعفاء العامل من المسئولية عن تنفيذ أوامر الرئيس المخالفة للقانون، ثلاثة شروط، وذلك على النحو التالي :

أولاً : صدور أمر من الرئيس الإداري بإتيان فعل أو امتناع عن فعل يعد مخالفة مالية أو إدارية :-

و مفاد ذلك أن مسألة أولية يلزم توافرها ابتداء، تمثل حجر الزاوية في تلك المسئولية، هي صدور أمر من الرئيس لمرؤوسه بإتيان فعل أمر إيجابي أو امتناع عنه أمر سلبي ، ولا يكفي مجرد صدور أمر من الرئيس الإداري، بل يلزم أن يكون الأمر مشكلاً مخالفة تأديبية، وإلا لا نكون بصدد أية مسئولية إذا لم يتضمن ذلك الإمر مخالفة ما للقانون، ويستوي أن تكون المخالفة التأديبية المشار اليها مالية أو إدارية .

و المخالفة التأديبية هى الاخلال بواجبات الوظيفة العامة بوجه عام، ايا كانت صورة الفعل المادى المكون لها .

والمقصود بالرئيس هنا هو من له سلطة توجيه العامل وإصدار الأوامر له، وكان على العامل التزام بطاعة أمره، ويثبت ذلك من خلال النظام القانوني واللائحي المعمول به بكل جهة حسب الأحوال .

والأمر الصادر من الرئيس إنما يشكل مخالفة إذا تعارض مع حكم القاعدة التنظيمية الواجبة الإتباع ، فالقرارات الادارية بوجه عام يجب ان تصدر فى اطار احكام القانون وليست مخالفة له [١] وقد عالج المشرع صورة ما إذا تعارض أمر الرئيس الذي تجب طاعته مع حكم القاعدة التنظيمية الأمرة الواجبة الإتباع [٢] واعتبرها مخالفة تأديبية، أما إذا تعارض القرار مع قاعدة جائزة أو غير واجبة فلا يعد مخالفاً للقانون .

---

(١) الاستاذ الدكتور / محمد باهى ابو يونس، احكام القانون الادارى، القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة، ١٩٩٦، ص٦٦

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٨٥٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٢٧ /٥/١٩٨٩

فالموظف العام يمارس الوظيفة العامة مستهدفاً غاية الصالح العام، ويلزم أن يؤديها طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها، يجب على كل موظف عام أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر وتعليمات من الرؤساء ،على أن تكون هذه الأوامر متفقة مع أحكام القوانين واللوائح والنظم المعمول بها التي يحظر القانون مخالفتها أو تعدي حدودها .

و الإعفاء من المسئولية التأديبية ينتفي مناطه - حتى لو توافرت جميع شروطه - إذا كان الأمر الصادر من الرئيس ينطوي على مخالفة تشكل جريمة جنائية، ففي هذه الحالة لا يجدي العامل ولا يشفع له التذرع بأنه ارتكب تلك الجريمة تنفيذاً لأمر الرئيس ، لذلك قضى بأن الإعفاء من المسئولية في حالة ارتكاب الموظف المخالفة تنفيذاً لأمر رئيسه، منوط بأن يكون امر الرئيس مكتوباً وأن ينبه الموظف المرؤوس رئيسه بالمخالفة كتابة، ثبوت أن المخالفات تشكل في ذاتها جرائم جنائية، لا يقبل فيها القول بارتكابها تنفيذاً لأمر الرئيس[1] .

ثانياً : أن ينبه العامل رئيسه بالمخالفة :-

لابد إذن على العامل المرؤوس حتى يعفى من المسئولية التأديبية، أن يكون له دور إيجابي يستظهر منه كونه جديراً بهذا الإعفاء، ويستشف منه كذلك أنه كان حسن النية، وذلك بأن يقوم بتنبيه رئيسه، والمقصود بالتنبيه هو أن يبصّر العامل رئيسه بوجه المخالفة فيما أمر به ذلك الرئيس، عسى أن يجد له سميعاً مجيباً، ودور العامل هنا ليس فقط حماية لنفسه من العقاب، بل هو دور وجوبياً لحماية سيادة القانون من أن يمسها رئيس الأصل فيه أنه مؤتمن على تطبيق تلك السيادة والخضوع لها، باعتباره ممثلاً للدولة في نطاق عمله، تلك الدولة التي تخضع هي ذاتها لسيادة القانون، فإذا ما حاول ذلك الرئيس مخالفة القانون فيما يصدره من أوامر كان لزاماً على المرؤوس أن يراجعه ويبدي رأيه في ذلك، في حدود الأطر والضوابط القانونية السارية .

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٣

فمن المقرر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أنه « لا طاعة لرئيس في مخالفة أحكام القانون، وعلى المرؤوس أن يراجع رئيسه كتابة في شأن مخالفة تعليماته للقانون[1]

فمن الأمور المسلم بها في مجال التأديب أنه لا تثريب على الموظف إن كان معتداً بنفسه واثقاً من سلامة نظره أن يبدي ما يعن له من ملاحظات تتعلق بالعمل أمام رئيسه، يجب أن يظل ملتزماً بما تقتضيه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك الذي يستلزمه واجب الطاعة للرؤساء واحترامهم – طاعة الرؤساء لا تعفى العامل من المسئولية عما نسب إليه من مخالفات بناء على أوامر الرؤساء ما لم يثبت أن العامل قد اعترض كتابة على تلك التعليمات إلا أن الرئيس تمسك بوجهة نظره، لا يشترط في هذا الاعتراض شكلاً معيناً وإنما يكفي أن تشير إليه الأوراق والقرائن [2]

فإذا ما أصر الرئيس على تنفيذ الأمر، رغم تنبيه العامل له، فعلى العامل تنفيذه، وهنا يعفى المرؤوس من المسئولية التأديبية ويسأل عن الامر المخالف الرئيس الذى اصدره وحده ويتحمل نتائجه، لكن لا يجوز للمرؤوس ان يمتنع بعد لك عن التنفيذ إذ أنه وفقاً لما قضت به المحكمة الإدارية العليا " وجوب التمييز بين تنبيه المرؤوس رئيسه إلى المخالفة وإبداء رأيه في ذلك، وبين الاعتراض على الأوامر والامتناع عن تنفيذها ، ليس للعامل بعد أن أبدى وجهة نظره أن يعترض على ما استقر عليه رأي رؤسائه في هذا الصدد، أو أن يمتنع عن تنفيذه [3] ،وفي هذه الحالة تكون المسئولية على عاتق الرئيس وحده، وذلك وفقاً لصريح نص المادتين الحاكمتين لتلك المسئولية والسابق الإشارة إليهما .

فموافقة الرئيس لا تبرر مخالفة القانون ؛ بل إن أمره المخالف للقانون للمرؤوس لا يعفي الأخير من المسئولية إلا لو ثبت ان أمر الرئيس قد صدر

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١١٠١ لسنة ٣٨ ق – جلسة ١٩٩٦/٢/١٧

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ١٠٥٢ لسنة ٣٦ ق.ع جلسة ٢٦/٣/ ١٩٩٦

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ١١ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢

إليه كتابة فاعترض عليه كتابة فأصر الرئيس على تنفيذ مرؤوسيه للمخالفة، في هذه الحالة تكون المسئولية على الرئيس مصدر الأمر وحده [1]

فإن لم ينبه العامل رئيسه لوجه المخالفة فى قراره للقانون، كان شريكاً لرئيسه في المسئولية باعتباره راضياً عن ارتكاب المخالفة، وهو ما تقوم معه مسئولية المرؤوس التأديبية بالاشتراك مع الرئيس الادارى مصدر الامر المخالف للقانون، فالمسئولية التأديبية هنا مشتركة بين الاثنين كل بحسب دوره فى ارتكاب المخالفة التأديبية [2]

ثالثاً :ثبوت صدور أمر الرئيس وتنبيه العامل كتابة :ـ

منعاً لتناثر النزاع في مجال إثبات المسئولية عن تنفيذ أوامر الرئيس، وحداً من محاولات التحايل على القانون، وتيقناً من مسئولية كل من الرئيس والمرؤوس، فقد استلزم القانون أن يكون الأمر الصادر من الرئيس والتنبيه الصادر من المرؤوس لرئيسه موضحا به وجه المخالفة فى القرار للقانون، مكتوبين، ولما كان الأمر هنا يتعلق بمجال الإعفاء من المسئولية التأديبية، فقد غدا من الطبيعي إلزام المرؤوس بإثبات ذلك، فهذا هو صريح نص المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التي نصت على أنه : لا يعفى العامل من الجزاء استناداً إلى أمر صادر إليه من رئيسه إلا إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من الرئيس بالرغم من تبيهه كتابة إلى المخالفة ،وفي هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر وحده ،وصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٨٠ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ التي نصت على أنه : ويعفى العامل من الجزاء إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٣/٢٥، وفي ذات المعنى : الطعن رقم ١٩٠٧ لسنة ٣٩ ق – جلسة ١٩٩٦/١/١٣

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٥/٥/٨، منشور بالموسوعة الادارية الحديثة، طبعة ١٩٨٦، الجزء الثامن، ص ٢٤٢

صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر وحده .

إعفاء الطاعن من مسئوليته استناداً إلى أمر صادر إليه من رئيسه، رهين بأن يثبت أن ارتكابه للمخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب صادر إليه من هذا الرئيس، وبأن يكون الطاعن قد نبه رئيسه إلى وجه المخالفة فيما أمر به رئيسه [1]

و على ذلك فإن المرؤوس في حالة صدور أمر له من رئيسه يشكل مخالفة، يحق له مطالبة رئيسه بأن يكون أمره مكتوباً، حتى يتسنى له الاعتراض عليه كتابة، فللموظف في غير حالة الضرورة، أن يطلب لتنفيذ أمر رئيسه أن يكون مكتوباً ، و له أن يعترض كتابة على هذا الأمر المكتوب إذا رأى أنه ينطوي على مخالفة لقاعدة تنظيمية آمرة، امتثال الموظف لأمر شفهي من رئيسه رغم اعتقاده أنه مخالف للقانون يعتبر مخالفة تأديبية تستوجب المساءلة، ولا يجوز للموظف أن يدفع عن نفسه تلك المسئولية إلى أمر شفهي من رئيسه غير مستند إلى صحيح حكم القانون [2] فإن قصر في ذلك فلا يلومن إلا نفسه، ويعتبر مسلكه حينئذ مخالفة تأديبية تستوجب مساءلته .

حالات استثنائية من الإلتزام بإثبات الأمر والتنبيه بالكتابة :ـ

الأصل المتقدم – المتعلق بإثبات الأمر والتنبيه بالكتابة – ليس على إطلاقه، إذ أن هناك حالات يستثنى منها شرط الكتابة ، وهي حالات من إنشاء واجتهاد المحكمة الإدارية العليا ،حسبما تبين لي من متابعة أحكامها، وذلك على النحو التالي :

اعتراف الرئيس بصدور الأمر منه ، وذلك من أقوى الأدلة القانونية المعتبرة، والإقرار حسبما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٠٤ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، حجة قاطعة على المقر، اذ نصت على ان الإقرار حجة قاطعة على المقر، ولا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا أنصب

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٥٧٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٦/٢/٧

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٣٠٤ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٨٩/٥/١٣

على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتماً وجود الوقائع الأخرى، طالما كان ذلك الاقرار صادراً عن إرادة حرة ومختارة غير معيبة بما يبطلها، فإذا اعترف الرئيس بإصداره الأمر عومل بمقتضاه واعتبر الأمر كأنه مكتوباً .

لذلك قضى بأن الأصل أن الدليل الكامل الذي يعتد به قانوناً طبقاً لصريح نص المادة ٧٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أن يكون الأمر المخالف للقانون الصادر من الرئيس مكتوباً ،أو أن يعترف هذا الرئيس بإصداره ، ما لم يثبت وجود ظروف قاهرة تحول دون ذلك، كظرف مواجهة خطر داهم كفيضان أوكحرب أوحريق خطير [١]

حالات الضرورة العاجلة : للموظف في غير حالات الضرورة العاجلة، أن يطلب لتنفيذ أمر رئيسه أن يكون مكتوباً [٢] ذلك أنه في ظل الظروف والأوضاع العادية يكون هناك مجالاً للمجادلة والمناقشة في شأن الأوامر الصادرة من الرؤساء وضرورة صدورها مكتوبة إذا كانت تشكل مخالفة ، أما إذا كانت الظروف التي صدر فيها الأمر ظروف قاهرة ، وقصد بهذا الأمر مواجهة خطر داهم، تستوجب تنفيذه فوراً، ولا تحتمل بالتالي صدورها مكتوبة أو المطالبة بذلك، فإن المرؤوس حينئذ يعتبر معذوراً، ويجوز له تنفيذ الأمر الشفهي الصادر من رئيسه، ولا يجوز التمسك في مواجهته بشرط كون أمر الرئيس مكتوباً ، ولا بكون التنبيه الصادر منه هو الأخر مكتوباً ، مع ملاحظة أن كل حالة تقدر على حدة، شريطة أن يكون توافر حالة الضرورة أو الخطر الداهم مستخلصاً استخلاصاً سائغاً ، له مايسانده من الأوراق والواقع الثابت وفقاً للأصول القانونية المقررة

حالة الإكراه المعنوي أو الأدبي :-

نظراً لكون علاقات العمل بين الرئيس ومرؤوسه متنوعة ومختلفة، وقد

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣٥٣٣ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٢

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٣٠٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/١٣

تشتد ويشوبها ظروف قهرية تؤثر سلباً في حرية وإرادة العامل، والواقع العملي ملئ من مثل ذلك، ومن أجل ذلك فإنه إذا ثبت أن إرادة العامل المرؤوس قد اعتورها إكراه أدبي أو معنوي مما أفقده حريته في الإختيار، سواء في شأن مطالبته بصدور أمر رئيسه مكتوباً، أو في شأن تنبيهه رئيسه إلى المخالفة كتابة، فلا يطلب منه حينئذ تقديم الدليل الكتابي .

فمناط إعفاء العامل من المسئولية استناداً لأمر رئيسه لا يتحقق إلا إذا أثبت العامل أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيه العامل لرئيسه كتابة، يعفى العامل إذا أثبت أن ثمة إكراهاً أدبياً أو معنوياً شاب إرادته وأفقده حريته، سواء في طلبه كتابة الأمر إليه أو في تنبيه رئيسه إلى المخالفة، في هذه الحالة يكون العامل فاقداً لحرية الإرادة في التصرف[1]

إلا أن ذلك لا يعني أن كل ما قد يمارس ضد المرؤوس يعد إكراهاً أدبياً، وإلا لانقلب الأمر إلى تحايل من العامل على أحكام القانون بزعم توافر هذه الإكراه، بل كل حالة ينظر إليها على حدة، وعلى ذلك فإن مجرد تذرع العامل بالخوف من الرئيس ، أو التعلل بإرضاء الرئيس تجنباً لانتقامه ، أو الخوف من أن يحرم من مزايا معينة، كل تلكم الأسباب لا تصلح لأن تكون إكراهاً أدبياً، وبالتالي لا تنفي مسئولية العامل، ولا تعفيه من شرط تقديم الدليل الكتابي .

فللموظف في غير حالات الضرورة العاجلة أن يتطلب لتنفيذ أمر رئيسه أن يكون مكتوباً، وله أن يعترض على هذا الأمر المكتوب إذا رأي أنه ينطوي على مخالفة لقاعدة تنظيمية آمرة ، إذا قام الموظف بالامتثال لأمر شفهي من رئيسه رغم اعتقاده وعلمه أنه مخالف للقانون، فإنه يكون قد ارتكب مخالفة تأديبية، لا يجدي أن يبدي المرؤوس أنه نفذ تعليمات رئيسه الشفوية خوفاً من بطشه أو ارضاء له حتى لا يتعرض للانتقام أو الخوف من الحرمان من مزايا أو منفعة ذاتية [2]

---

(١) الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٥/١١/١١

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعنان رقما ٢٩٨٩ ، ٣٠٤٨ لسنة ٣٩ ق – جلسة ١٩٩٦/٣/٢٣

المبحث السادس والثلاثون
الدفع ببطلان قرار انهاء الخدمة
للانقطاع عن العمل لمخالفته احكام القانون

الاساس القانونى

تنص المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد نصت على انه يعتبر العامل مقدما استقالته فى ثلاثة احوال:

الاولى اذا انقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول وفى هذه الحالة يجوز للسلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الانقطاع إذا كان له رصيد من الأجازات يسمح بذلك، وألا وجب حرمانه من أجره عن هذه المدة، فإذا لم يقدم العامل أسبابا تبرر الانقطاع أو قدم هذه الأسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل .

اما **الحالة الثانية** تتمثل فى انه اذا انقطع عن عمله بغير إذن تقبله جهة الإدارة أكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة، وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة من اليوم التالى لإكتمال هذه المده .

وفى الحالتين السابقتين يتعين إنذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام فى الحالة الأولى، وعشرة أيام فى الحالة الثانية .

اما **الحالة الثالثة** فتتحقق إذا التحق العامل بخدمة أية جهة أجنبية بغير ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية، وفى هذه الحالة اعتبر المشرع ان خدمة العامل منتهية من تاريخ التحاقه بالخدمة فى هذه الجهة الأجنبية .

وقد اورد المشرع حكما عاما بالنسبة للاحوال الثلاثة المتقدمة وهى انه فى جميع هذه الاحوال لا يجوز اعتبار العامل مستقيلا فى جميع الأحوال إذا كانت قد اتخذت ضده إجراءات تأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل أو لالتحاقه بالخدمة فى جهة أجنبية .

فالمشرع اناط بالسلطة المختصة تحديد أيام العمل فى الأسبوع ومواقيته وفقا لمقتضيات المصلحة العامة، وحظرت على العامل أن ينقطع عن عمله إلا لإجازة يستحقها فى حدود الإجازات المقررة ووفقا للضوابط والإجراءات التى تضعها السلطة المختصة [1] ، ولذلك أثم المشرع انقطاع العامل عن عمل دون اذن وقرر نظير ذلك حرمانه من أجره عن مدة غيابه، وذلك مع عدم الإخلال بالمسئولية التأديبية [2]

و القانون اعتبر ان انقطاع العامل عن عمله بغير اذن لمدة حددها المشرع قرينة على رغبة العامل فى ترك الوظيفة العامة، هذه القرينة تنتفى فى حالة ما اذا تقدم العامل لجهة الادارة بأسباب تبرر انقطاعه عن العمل، اذ لا يسوغ فى هذه الحالة تفسير انقطاعه بأنه عزم على هجر وظيفته وانه عبر عن ذلك ضمنيا بتركه العمل، كما ان هذه القرينة مقررة لصالح الادارة التى خولها القانون سلطة تقديرية فى ان تترخص فى اعتبار الموظف المنقطع مستقيلا من الخدمة وطبقا لما تراه محققا للمصلحة العامة [3] ، ومن ثم تعمل قرينة الاستقالة الضمنية وتعتبر المنقطع مستقيلا، او ان ترفض هذه القرينة بأن تتغاضى عنها وتمضى فى مساءلته تأديبيا [4] ، وذلك حرصا على مصلحة العمل . اذ لا يجوز بحسب الاصل ان يتوقف سير العمل بالمرافق العامة بارادة العامل وقتما شاء [5] ، ومن ثم فان لجهة الادارة الخيار بين امرين اما قبول استقالة العامل التى قدمها ضمنيا واصدار قرار بانهاء خدمته، فى صورة قرار ادارى مكتمل لجميع مقوماته وليس

(١) المادة ٦٢ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

(٢) المادة ٧٤ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٨٧٣ لسنة ١١ق، جلسة ١٩٦٩/٣/٢٢، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩٨

(٤) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٤٣٠ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٧٠/٣/٢١، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩٩

(٥) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٧١/٤/٣، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٤٠٠

مجرد قرار تنفيذى[1] ، او ان ترفض هذه الاستقالة وتتخذ اجراءات تأديبية ضد العامل المنقطع، فاذا اختارت الخيار الثانى باتخاذ اجراءات تأديبية ضد العامل المنقطع، فان ذلك يعنى انها رفضت قبول استقالته الضمنية لحاجة العمل اليه، فلا يجوز لها بعد ذلك ان تعود لتقبل تلك الاستقالة عن ذات الايام التى انقطع فيها عن العمل وتصدر قرار بانهاء خدمته، اذ ان اتخاذ اجراءات تأديبية ضد العامل يحول دون انهاء خدمته[2] .

و على ذلك فاننا نرى ان قرار انهاء الخدمة يكون مخالف لاحكام القانون فى عدة احوال :-

أولا .. اذا صدر قبل ان يكمل العامل ايام الغياب التى تمثل المدة القانونية المحددة قانونا لانهاء خدمته .

ثانيا .. اذا صدر دون انذار العامل كتابة فى المواعيد التى حددها المشرع بالاثر المترتب على استمراره فى الانقطاع .

فمن المثالب التى تشوب اجراءات انهاء الخدمة عدم توجيه انذار كتابى الي العامل بعد انقطاعه عن العمل لمدة عشرة ايام منفصلة منذ بداية انقطاعه دون اتخاذ اجراءات تأديبية ضده، او بعد خمسة ايام فى الانقطاع المتصل، وهو ميعاد تلتزم به الادارة ولا يجوز لها تجاوزه بتوجيه ذلك الانذار اليه قبل انقضاء هذه المدد، والا شاب اجراءاتها البطلان، فالادارة ملزمة قانونا بألا ترسل الانذار قبل فوات مدة الانقطاع التى استلزم النص فواتها قبل ارسال الانذار وهى عشرة ايام منفصلة[3] ، فاذا كان الانذار الذى وجهته الادارة متزامنا ومعاصرا للايام التى تم مساءلته تأديبيا عنها وليس فى الميعاد الذى

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٩١٤ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٧٠/٣/٢١، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩٩

(٢) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٨١٢ لسنة ١٢ق، جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٤٠١

(٣) الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، الفتوى رقم ٤٠٥ لسنة ٧٧، جلسة ١٩٧٧/٦/٣، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٤٢٤

اوجب المشرع حدوث الانذار فيه، ومن ثم لا يعد هذا الانذار منتجا لاية اثار قانونية نحو انهاء خدمته، وهو فلا يجوز للادارة القيام به طالما انعقدت ارادتها على انهاء خدمته .

ثالثا .. اذا صدر عن ايام انقطاع اتخذت الادارة بشأنها اجراءات تأديبية

فالمحكمة الادارية العليا استقرت على ان قرار انهاء خدمة العامل بعد اتخاذ اجراءات تأديبية ضده، ينطوى على مخالفة صارخة لاحكام القانون ينحدر به الى درجة الانعدام، ولا يكون له من ثم اى اثر قانونى، وان العامل يظل من المستمرين بالعمل ولم تنته خدمته بعد [١] ، بما يجوز معه سحب ذلك القرار فى اى وقت، واعتبار مدة وجوده خارج الخدمة منذ قبول استقالته وحتى عودته اليها غيابا بدون مرتب [٢] .

رابعا .. اذا صدر رغم ثبوت ان انقطاع العامل لاسباب خارجة عن ارادته، وانه لم يقصد من الانقطاع هجر الوظيفة العامة .

و اذا ثبت عدم مشروعية قرار انهاء الخدمة، فان ذلك يرتب بطلان القرار، ومن ثم الغاؤه، او سحبه، ولا ينال ذلك من مساءلة العامل تأديبيا عن انقطاعه، ولذلك استقرت المحكمة الادارية العليا على ان سحب قرار انهاء الخدمة لا يحول دون مؤاخذة الموظف تأديبيا عن انقطاعه عن العمل دون اذن [٣]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٨١٢ لسنة ١٢ق، جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٤٠١

(٢) الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، الفتوى رقم ١٢٢ لسنة ٦٥، جلسة ١٩٦٥/٢/٦، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩١

(٣) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٥٨٧ لسنة ٧ق، جلسة ١٩٦٣/١١/٢٣، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩٥، الطعن رقم ٣٠١ لسنة ٥ق، جلسة ١٩٦٢/١/١٣، الموسوعة الادارية الحديثة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، ١٩٧٨، ص ٣٩٤

المبحث السابع والثلاثون

الدفوع في دعاوي تكليف أصحاب المهن الطبية وفقاً لأحكام القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤

مقدمـــة:

بتاريخ ١٩٧٤/٥/٩ صدر القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ في شأن تكليف الأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان وهيئات التمريض والفنيين الصحيين والفئات الطبية المساعدة، وقد نص المادة الأولي منه علي أن « لوزير الصحة تكليف خريجي كليات الطب والصيدلة وأطباء الأسنان والمعاهد والمدارس والمراكز التي تعد أو تخرج أفراد هيئات التمريض والفنيين الصحيين وغيرهم من الفئات الفنية المساعدة المتمتعين بجنسية جمهورية مصر العربية للعمل في الحكومة أو في وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة والوحدات التابعة لها أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو القطاع الخاص وذلك لمدة سنتين ويجوز تجديد التكليف لمدة أخري مماثلة، ويتم التكليف أو تجديده بناء علي طلب الجهة الإدارية صاحبة الشأن وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون .

ونصت المادة الرابعة من القانون المشار اليه علي أن يصدر وزير الصحة قرارات تكليف الخاضعين لأحكام هذا القانون ويعتبر المكلف معيناً في الوظيفة التي كلف للعمل فيها من تاريخ صدور هذا القرار وعليه أن يتسلم العمل خلال خمسة عشر يوماً علي الأكثر من تاريخ إخطاره به بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول.

وتنص المادة الخامسة علي إنه يجوز لمن يكلف أو يجدد تكليفه طبقاً لهذا القانون أن يتظلم من ذلك القرار لوزير الصحة خلال أسبوع من تاريخ إخطاره به، ويتم الفصل في التظلم خلال شهر من تاريخ تقديمه بقرار نهائي مسبب

بعد أخذ رأي اللجنة المشار إليها في المادة الثانية من القانون ويخطر المتظلم بالنتيجة، ولا يترتب علي تقديم التظلم وقف تنفيذ القرار المتظلم منه، وإذا لم يتم البت في التظلم خلال شهر يعتبر التظلم مقبولاً.

وتنص المادة السادسة علي إنه علي المكلف أن يقوم بأعمال وظيفته ما بقي التكليف، وفي جميع الأحوال يصدر قرار بإلغاء التكليف أو إنهاء الخدمة من وزير الصحة.

والتكليف أداة إستثنائية للتعيين في الوظيفة العامة، ويتم التكليف جبراً عن إرادة المكلف، فلا يستطيع المكلف أن يمتنع عن إستلام التكليف أو ينقطع عن العمل قبل إنتهاء مدة التكليف المقررة له، فإن أرتكب ذلك كان مرتكباً لمخالفة تأديبية قوامها مخالفته أحكام القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤، وتجري المساءلة التأديبية عن هذه المخالفة من خلال قيام النيابة الإدارية بإقامة الدعوي التأديبية أمام المحكمة التأديبية المختصة ضد المكلف الممتنع عن إستلام العمل أو المنقطع عنه دون أذن أثناء فترة التكليف، وتتولي المحكمة التأديبية توقيع الجزاء التأديبي الملائم علي المكلف.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في قضاء متواتر لها، إذ قضت بأن « من المستقر عليه أن التكليف أداة إستثنائية للتعيين في الوظائف العامة وإنه مؤقت بطبيعته لما ينطوي عليه من مساس بحرية المكلف بإلزامه بتأديه العمل المكلف به دون الإعتداد بقبوله ورضائه أو عدم قبوله، بحيث إذا أمتنع عن تأديه العمل المكلف به صار محلاً للمساءلة وللعقوبات التي نظمها القانون الخاضع له [١]

وقضت كذلك بأن إنقطاع المحالة عن عملها المكلفة به بدون أذن وفي غير الأحوال المصرح بها قانوناً يعد مخالفة للحظر الوارد بقانون التكليف بإعتبار أن الهدف من التكليف هو تحقيق الصالح العام وهو سد حاجة المرافق العامة في الدولة، وبما يعني أن سنوات التكليف هي سنوات عمل فعليه يتعين علي

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعون ارقام ٨٠٠ لسنة ٩ق عليا - جلسة ١٣/٥/١٩٦٧، ١٢٦٤ لسنة ١١ق عليا - جلسة ٢٠/١/١٩٦٨، ١١٦ لسنة ١١ق - جلسة ١٧/٢/١٩٨٨.

المكلف عدم الإنقطاع عن عمله خلالها حتي إذا ما إنقطع عن ذلك العمل أو لم يتسلمه فإن ذلك لا يعفيه من الإلزام المفروض عليه قانوناً[1]

ومن جماع نصوص القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤، وأحكام المحكمة الإدارية العليا، يبين أن أحكام التكليف هي : -

أولاً- الفئات المخاطبة بأحكام القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ هم الأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان وأفراد هيئة التمريض الفنيين الصحيين والفئات الفنية المساعدة في مهنة الطب بتخصصاته المختلفة كفنيين الأشعة والمعمل والعلاج الطبيعي وغيرهم.

ثانياً- إنه يشترط قانوناً أن يكون المكلف مصرياً، فلا يسري أحكام القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ علي العرب أو الأجانب.

ثالثاً - يجوز قانوناً أن يتم التكليف لجهات حكومية أو القطاع الخاص.

رابعاً - يجب أن يصدر قرار التكليف من وزير الصحة.

خامساً- يجب أن يصدر قرار مد التكليف من وزير الصحة .

سادساً - مدة التكليف سنتين، ولا يجوز مدها إلا لمدة أخري مماثلة ولمرة واحدة فقط.

سابعاً - يجب علي المكلف أن يتسلم العمل المكلف به فور أخطاره بصدور قرار التكليف، ويحظر عليه الإمتناع عن إستلام العمل.

وعلى المكلف وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ التزام باخطار مسجلى الكليات والمعاهد التى يدرس بها قبل تخرجه بمحل اقامته، ليتم اخطاره بصدور قرار التكليف على ذلك محل اقامته الذى حدده بنفسه، ومن ثم اذا تبين بعد ذلك عدم صحة محل الاقامة الذى تم اعلان المكلف عليه، فان المكلف يتحمل مسئولية ذلك، والاثار المترتبة على ذلك، طالما ان محل الاقامة الذى تم اخطاره عليه هو ذات محل الاقامة الذى حدده المكلف بنفسه قبل تخرجه .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٣٢ق عليا - جلسة ١٠/١٢/١٩٨٨.

ثامناً : لا يترتب علي قيام المكلف بالتظلم من قرار التكليف وقف تنفيذ القرار، ومن ثم يجـــب علي المكلف إستلام العمل والإستمرار فيه حتي لو قدم تظلم من قرار التكليف.

تاسعاً : إذا لم يتم البت في التظلم خلال شهر من تاريخ تقديمه يعتبر التظلم مقبولاً.

عاشراً : لا يجوز معاقبة المكلف بجزاءات يترتب عليها إنهاء خدمته كالفصل أو الإحالة إلـــي المعاش.

الحادي عشر : وزير الصحة وحده هو المنوط به إصدار قرار إلغاء التكليف أو إنهاء الخدمة.

احوال انتفاء مسئولية المكلف التأديبية

يبين من ذلك أن مسئولية المكلف التأديبية تنتفي في الأحوال الآتية :

إذا صدر قرار التكليف وكذلك قرار مد التكليف، من سلطة غير مختصة، إذ لا يجوز قانوناً أن يصدر قرارات التكليف أو مد التكليف من وكيل أول وزارة الصحة أو غيره من المسئولين سواء بوزارة الصحة أو بالجهة المكلف بها المكلف مثل الهيئة العامة للتأمين الصحي .

وقد ثار الجدل حول ما اذا كان يجوز لوزير الصحة أن يفوض غيره في إصدار قرارات التكليف إذ لم يتضمن القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ ما يفيد ذلك، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن « التكليف أداة للتعيين في الوظائف تتم بقرار إداري يتضمن إسناد المراكز القانونية الخاصة بالوظيفة للمكلف ولا يتم التكليف بقوة القانون لمجرد توافر شروطه لبعض الأشخاص فلا يعتبر الشخص مكلفاً مالم يصدر قرار بذلك من الوزير المختص، وإذا خلت الأوراق مما يفيد صدور قرار وزاري بتكليف المطعون ضده فإنه تنتفي مسئولية المكلف[1]

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن ٢٦٥ لسنة ٤٤ق عليا – جلسة ٢٠٠٢/٣/٣٠.

و نحن نرى انه يجوز لوزير الصحة اعمالا لاحكام قانون التفويض العام رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٦ ان يفوض بعض اختصاصاته المتعلقة بالتكليف، لعدم ورود استثناء فى احكام قانون التكليف رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ من سريان قانون التفويض العام رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٦، لكن ذلك فى حدود الضوابط التى حددها القانون المشار اليه بأن يجوز للوزراء ان يفوضوا بعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات الى المحافظين او وكلاء الوزارة او رؤساء او مديرى المصالح او رؤساء الهيئات العامة التابعة لهم [1]

إذا لم يتم إعلان المكلف بقرار التكليف، ففي هذه الحالة تنتفي مسئولية المكلف التأديبية عن مخالفة الإمتناع عن إستلام التكليف، فالإمتناع عن إستلام العمل هو فعل عمـــــدي يجب أن يثبت تحققه بالفعل وذلك بإثبات أن إرادة المكلف قد إتجهت إلي مخالفة أحكام القانون وإلي التهرب من التكليف والإمتناع عن إستلام العمل، ويقع عبء إثبات إعلان المكلف بقرار التكليف علي جهة الإدارة، فعليها أن تقدم للنيابة الإدارية رفق بلاغها ضد المكلف أو أثناء التحقيق الإداري ما يفيد إنها أعلنت المكلف إعلاناً قانونياً صحيحاً بقرار التكليف، فإن تخلت عن ذلك فإن النيابة الإدارية عليها أن تقرر حفظ القضية، وعلي جهة الإدارة في هذه الحالة إعادة إتخاذ الإجراءات الصحيحة بإعلان المكلف إعلاناً قانونياً قبل الابلاغ ضده وتحريك الدعوي التأديبية، ووسيلة الإعلان تكون بخطاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول وذلك علي محل إقامة المكلف المثبتة باوراق كليته، والمثبت كذلك بالبيانات التي يخطر بها المكلف لكليته التى كان يدرس بها خلال شهر من تاريخ إعلان نتيجة تخرجه، إذ أن المادة الثالثة من القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ قد أناطت بمسجلي الكليات والمعاهد والمدارس والمراكز المنصوص عليها بالمادة الأولي أن يقدموا إلي اللجنة المنصوص عليها بالمادة الثانية من القانون بياناً بأسماء الخريجين وعناوينهم والتقدير العام لكل منهم وذلك خلال شهر علي الأكثر من تاريخ

(١) الدكتور / محمد رفعت عبد الوهاب ،اصول القضاء الادارى، طبعة ٢٠١٢، ص ١٣٤

إعلان نتيجة الإمتحان النهائي وعلي الخريجين أن يقدموا إلي اللجنة المذكورة إقراراً يتضمن البيانات سالفة الذكر والجهة التي يرغب العمل فيها خلال المدة المذكورة، وبالتالي فإن المكلف يلتزم بإخطار الجهة التي كان يدرس بها بمحل إقامته، وجهة الإدارة تلتزم بإعلان المكلف بقرار التكليف علي هذا العنوان ن فإذا قدم محل إقامة غير صحيح أو قام المكلف بتغيير محل إقامته دون أن يخطر جهة الإدارة بذلك فلا يلومن إلا نفسه، ويعد الإعلان علي محل إقامته المثبت باوراقه إعلاناً صحيحاً.

وتجدر الإشارة إلي أن هناك فارق بين إعلان قرار التكليف بواسطة جهة الإدارة، وبين إعلان قرار الإتهام للمكلف المتهم بمخالفة الإمتناع عن إستلام قرار التكليف سواء بواسطة النيابة الإدارية أو المحكمة التأديبية، او الانقطاع عنه قبل اكتمال مدته، وذلك من حيث الإكتفاء بمحل الإقامة المثبت ببيانات المكلف بجهة دراسته لترتيب الأثار القانونية بمجرد الإعلان علي محل الإقامة فقط دون إستلزام إتخاذ ثمة إجراء أخر كالتحري عن محل إقامة المكلف قبل ترتيب الأثار القانونية إذ أن جهة الإدارة لا تلتزم بإجراءات التحريات اللازمة بواسطة الشرطة علي محل إقامة المكلف إذا إمتنع عن إستلام العمل وتعذر إعلانه علي محل إقامته المثبت بأوراق جهة دراسته، في حين أن النيابة الإدارية والمحكمة التأديبية يتعين عليهما لإتخاذ الإجراءات القضائية ضد المكلف عدم الإكتفاء بإعلانه علي محل إقامته المثبت بأوراق جهة دراسته، إذا تعذر الإستدلال عليه أو علي محل إقامته الصحيح، بل يلزم لتوقيع الجزاء التأديبي عليه إجراء التحريات اللازمة للإستدلال علي محل إقامته الصحيح وذلك قبل الإعلان في مواجهة النيابة العامة كشرط لصحة إجراءات المحاكمة التأديبية وتوقيع الجزاء التأديبي علي المكلف إعمالاً للمادة ١٣ من قانون المرافعات.

والعلة في ذلك أن القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ قد القي علي المكلف بإلتزام بوجوب إخطار جهة دراسته لتتولي إخطار وزارة الصحة بمحل إقامته الصحيح وذلك خلال شهر من تاريخ إعلان نتيجة الإمتحان النهائي، ومن ثم فإن جهة

الإدارة غير مكلفة بالتحري عن محل إقامته، فيتحمل المكلف مسئولية عدم صحة محل إقامته الذي أخطر به ن ولا تلتزم جهة الإدارة بالتحري من صحة هذه البيانات عند إعلانه بقرار التكليف، في حين أن إلتزام المحكمة التأديبية بالتحري عن محل إقامة قبل توقيع الجزاء يسنده أحكام المادة ١٣ من قانون المرافعات والتي تنظم إجراءات الدعاوي القضائية بصفة عامة ومن بينها دعوي التكليف فالمادة ١٣ تجيز إعلان الأوراق القضائية في مواجهة النيابة العامة إلا أن مناط صحة ذلك أن يكون بعد إستنفاد كل جهد في سبيل التحري عن موطن المراد إعلانه.

كما تنتفى مسئولية المكلف التأديبية إذا أنقضت مدة التكليف المحددة في قرار التكليف فالأصل أن المكلف يلتزم بأداء التكليف طيلة مدة التكليف المحددة في قرار التكليف وهي التي حددها القانون بمدة عامين، ولم يجيز القانون مدها إلا لمرة واحدة ولمدة أخري مماثلة خلال مدة التكليف يحظر علي المكلف أن ينقطع عن التكليف بحسبان أن التكليف إجباري ويتعين عليه إستكمال مدته وجوباً، أما إذا أنقضت مدة التكليف المحددة في القرار وأستمر المكلف بعدها في مباشرة العمل الوظيفي بذات الجهة فإنه في هذه الحالة يصير مركزه القانوني ذات مركز الموظف العام الخاضع لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فيجوز له الإستقالة من أعمال وظيفته سواء أستقالة صريحة أو ضمنية، ولجهة الإدارة أن تقبل إستقالته، وإذا تم تحريك الإجراءات التأديبية ضده فيجوز للمحكمة التأديبية أن تحكم عليه بجزاء الفصل من الخدمة، ولا يجوز للنيابة الإدارية إحالته إلي المحكمة التأديبية بتهمة مخالفته أحكام قانون التكليف رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤.

كما تنتفى مسئولية المكلف التأديبية إذا صدر حكم جنائي نهائي من المحكمة الجنائية المختصة ببراءته من الجريمة الجنائية المجرمة بالمادة الثامنة من القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ وذلك لعدم الصحة أو عدم الجناية، وذلك إعمالاً لقاعدة حجية الحكم الجنائي النهائي في مواجهة المحكمة التأديبية، إذ لا يجوز

للقاضي التأديبي معاودة البحث في الأساس الذي قام عليه الحكم الجنائي، ولا يجوز توقيع الجزاء التأديبي في هذه الحالة، إذ أن المادة الثامنة من القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤ تعاقب المكلف جنائياً بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولاتزيد عن خمسائة جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين في حالة مخالفة أحكام القانون ٢٩ لسنة ١٩٧٤، وهي ذات الأفعال المشكلة للمخالفات التأديبية وهي الإمتناع عنْ إستلام العمل تنفيذاً لقرار التكليف، والإنقطاع عن العمل أثناء مدة التكليف، فإذا تم محاكمة المكلف جنائياً عن ذات الأفعال محل الإتهام التأديبي وصدر الحكم ببراءته تأسيساً علي عدم إرتكابه الفعل فإنه في هذه الحالة يمتنع علي القاضي التأديبي توقيع الجزاء التأديبي عليه عن ذات الفعل.

المبحث الثامن والثلاثون

الدفع ببطلان قرار الجزاء الموقع على المكلف لتوقيع عقوبة مخالفة لاحكام القانون

الاساس القانونى

من المستقر عليه قانونا ان السلطة التأديبية تلتزم عند توقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف بمبدأ شرعيه العقوبة التأديبية ٠ ومقتضاها ان تقوم السلطة التأديبية بتوقيع عقوبة تأذيبية من ضمن العقوبات التأديبية التي حددها المشرع على سبيل الحصر، فلا تملك السلطة التأديبية ابتداع عقوبة تأديبية جديدة لم يرد النص عليها في القانون ٠

ولئن كانت السلطة التأديبية تتمتع بسلطة تقديريه في اختيار العقوبة التأديبية الملائمة التي توقعها على الموظف، إذ أن المشرع لم يلزمها بتوقيع عقوبة محدده عن كل مخالفه تأديبية على غرار ما هو متبع في قانون العقوبات، بيد ان السلطة التأديبية ملتزمة عند إعمال سلطتها التقديرية ان تختار عقوبة تأديبية تتناسب وجسامه المخالفة المسندة إلى الموظف وان تكون تلك العقوبة قابله للتنفيذ، فلا يجوز أن يتم توقيع عقوبة مستحيلة التنفيذ والا اضحت العقوبة متسمة بعدم المشروعية، فقابليه العقوبة التأديبية للتنفيذ شرط من شروط مشروعيتها وصحتها وانتفاء ذلك الشرط يؤدى إلى الأضرار بالمرافق العامة وحسن سيرها وهو ما يفقد العقوبة أغراضها النفعية باعتبارها وسيله قانونيه لإصلاح المرافق العامة وعقاب الموظف المخطىء وتحقيق الردع العام والخاص .

وبناء على ما تقدم فان شروط مشروعية العقوبة التأديبية تتمثل فى

- ان تكون العقوبة من العقوبات المحددة قانونا
- ان تتناسب العقوبة التأديبية وجسامة الجريمة التأديبية

- ان تتفق مع المركز الوظيفى للموظف وقت توقيع العقوبة التأديبية عليه، فلا يعاقب من انتهت خدمته بعقوبات من مازال بالخدمة .
- ان تكون العقوبة التأديبية قابلة للتنفيذ .

ويعد انتفاء اى شرط من الشرائط المتقدمة سببا لوصم العقوبة التاديبية بعدم المشروعية ومن ثم الغائها

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن إذا كان الحكم قد أتى بعقوبة لم ينص عليها القانون ويستحيل تنفيذها فانه يكون قد خالف القانون[١]

وقضت كذلك بأن عند توقيع العقوبة على المخالف فانه يتعين توقيع عقوبة مناسبة لحالته الوظيفية فلا يجوز توقيع عقوبة مستحيلة التنفيذ[٢]

و بناء على ما تقدم فلا يجوز معاقبة المكلف المنقطع او الممتنع عن استلام العمل بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة شهور مع صرف نصف الاجر رغم انقطاعه عن العمل وهى عقوبة يستحيل تنفيذها عمليا ٠ فالعقوبة التأديبية يجب أن تكون ناجزه وقابله للتنفيذ بذاتها غير معلقه في تنفيذها على شرط أو اجل معين ٠ وهو ما لا ينطبق على عقوبة الوقف عن العمل للمكلف المنقطع عن العمل، فلا سبيل للإدارة إلى تنفيذ هذه العقوبة إذا ظل المكلف منقطعا أو ممتنعا عن العودة للعمل لاستكمال التكليف وذلك بخلاف عقوبة الخصم من الراتب التي درجت المحاكم التأديبية على توقيعها على المكلفين المنقطعين إذ يعد قيمه الخصم بمثابة دين محكوم به لصالح الإدارة تستطيع اقتضاؤه وتحصيله من المحكوم عليهم بشتى الطرق والوسائل القانونية وهو الأمر الذى يوصم العقوبة التأديبية بعدم المشروعية .

هذا من ناحية ومن ناحية اخرى، فانه لما كان الأصل أن التكليف الزامي للمكلف الذي لا يتمتع بأي سلطة تقديرية في قبول التكليف أو رفضه، وكان

---

(١) إدارية عليا – طعن ١٨٣٦ لسنه ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٣ الطعن ١٥٥٤ لسنه ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٢

(٢) إدارية عليا – طعنين ٢٠٠٦٩، ٢١٦٣٥ لسنه ٥٢ ق جلسة ٢٠٠٩/٥/١٦

توقيع الجزاء التأديبي علي المكلف يفترض بداهة إنه ممتنع عن إستلام التكليف أو رافضاً إستكمال المدة المقررة له، وكان الهدف من وراء توقيع الجزاء التأديبي علي المكلف الممتنع والمنقطع عن العمل هو عقابه مع إلزامه بتنفيذ قرار التكليف الصادر له لتحقيق ذلك الغرض، فإن المحكمة الإدارية العليا حظرت علي المحاكم التأديبية توقيع جزاء الفصل من الخدمة وجزاء الإحالة إلي المعاش علي المكلف في دعاوي التكليف التأديبية بحسبان أن توقع هذين الجزائين سيحقق للمكلف المتهم غرضه الذي كان يسعي إليه، وذلك بفصم عري الرابطة الوظيفية بينه وبين جهة الإدارة، ومن ثم لا يجوز معاقبة المكلف بالجزائين المشار إليهما، وفي أغلب الأحوال تتجه أحكام المحاكم التأديبية المختلفة إلي معاقبة المكلف بجزاء الخصم من راتبه .

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه متي كان ما تقدم فإن الحكم الماثل فيما قضي به من مجازاة المتهمة بالفصل من الخدمة قد يمكنها من التهرب من أداء واجب الخدمة في وظيفتها المكلفة بها جبراً عنها بإعتبار إمتناع المكلفة عن أداء واجب التكليف تحريراً لها من أداء هذا الواجب علي خلاف ما يقضي به القانون والغاية التي توخاها المشرع، رغم أن المتهمة المذكورة لم تؤد سنوات التكليف المنصوص عليها قانوناً، فيكون الحكم محل الطعن حين قضي بفصل المحالة من الخدمة قد خالف حكم القانون ذلك أن توقيع عقوبة الفصل في مثل هذه الحالة يؤدي إلي أن تنال المطعون ضدها مقصدها وغايتها من التهرب من أداء واجب الخدمة في وظيفتها المكلفة بها، ومن ثم فإن عقوبة الفصل من الخدمة في هذه الحالة تكون مشوبة بعدم المشروعية بإنحرافها عن الغرض والغاية المتطلبة في العقوبة التأديبية وهي ردع المتخلف عن التكليف وزجر غيره من الإمتناع عن أداء هذا الواجب [1]

وبذلك إذا قضت المحكمة التأديبية بمجازاة المكلف بالفصل أو الإحالة إلي المعاش، فإن الحكم يكون باطلاً وذلك لتوقيعه عقوبة تأديبية غير مشروعة

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن ٢٦٨ لسنة ٣٤ق – جلسة ١/٦/١٩٨٩.

وفقاً لما قررته المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن، ويكون للنيابة الإدارية أن تطعن في ذلك الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا خلال ستين يوماً من تاريخ صدوره.

فالمحكمة الإدارية العليا رأت أن المكلف لا يجوز معاقبته بجزاء تأديبي لا يحقق الغاية من العقاب، وإنما أجازت أن يتم معاقبته بجزاء تأديبي أخر بخلاف الفصل والاحالة الى المعاش، وقد أوضحت المحكمة ذلك صراحة إذ قضت بأن لا مشروعية في توقيع عقوبة الفصل على المكلف لإنحراف العقوبة عن غرضها وغايتها الطبيعية، إذ بدلاً من ردع للمتخلف عن التكليف وزجره عن الإمتناع عن أداء هذا الواجب فهي تمكنه من التخلف عن أدائه، ومن ثم فإن صحيح حكم القانون وإعمال أهدافه وغايته يوجب توقيع جزاء مناسب علي من يتقاعس عن أداء واجب التكليف من بين الجزاءات الأخري غير الفصل من الخدمة [1]

كما لا يجوز معاقبة المكلف بتخفيض درجته، حيث انه يعين فى ادنى درجات السلم الوظيفى التى لا يجوز تخفيض درجته عنها .

ومن ثم فاننا نرى ان قرار الجزاء الموقع على المكلف يبطل اذا وقع الجزاءات الاتيه الوقف عن العمل لاستحالة تنفيذه، والفصل من الوظيفة او احالته الى المعاش اذ حقق بذلك غرض المكلف من الانقطاع، التنزيل درجة اذ ان المكلف يعين فى ادنى درجات السلم الوظيفى التى لا يجوز التنزيل عنها

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٩١ لسنة ٤٣ق عليا - جلسة ١٩٩٩/٥/٨.

المبحث التاسع والثلاثون
مدى جواز الدفع ببطلان قرار التكليف
لمخالفته احكام الاتفاقية الدولية قم ٢٩ لسنة ١٩٥٦
الخاصة بالعمل الجبرى او الالزامى

يتردد كثيرا فى الواقع العملى دفوع مبناها ان احكام قانون التكليف رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ قد نسخت ضمنيا باحكام الاتفاقية الدولية رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٦ الخاصة بالعمل الجبرى او الالزامى والاتفاقية الدولية رقم ١٠٥ الخاصة بالغاء العمل الالزامى والتى وقعت عليها مصر بموجب القرار الجمهورى رقم ١٢٤٠ لسنة ١٩٥٨ والمنشور بالجريدة الرسمية وكذلك باحكام الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية العهد الدولى التى انضمت اليها مصر بموجب القرار الجمهورى رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١ والمنشورة فى الجريدة الرسمية والنافذة اعتبارا من ١٤ / ٤ /١٩٨٢ بما يكون معه قرار تكليف المطعون ضدها غير قائم على سند من احكام القانون، فضلا على انطواء احكام التكليف على تمييز غير مقبول بين المواطنين بما يخالف احكام الدستور

فهل يصح التعويل على هذه الدفوع والاخذ بها، والحكم ببراءة المكلفين تأديبيا ؟

الواقع اننا نرى ان هذه الدفوع لاسند لها من صحيح القانون، ومردود عليها بالاتى :

الاساس القانونى لرفض الدفع

تنص المادة ١٣ من الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١ على ان العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع، ولا يجوز فرض اى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ولاداء خدمة عامة وبمقابل عادل .

يبين من ذلك ان الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١ قد وضع الاطار الدستورى لحق العمل، وقد اجاز الدستور صراحة ان يتم فرض العمل جبرا على المواطنين، وذلك وفقا لضوابط محددة نصت عليها المادة ١٣، والتى اشترطت ان يكون فرض العمل الاجبارى بقانون، ولاداء خدمة عامة، وبمقابل عادل .

وبناء على ذلك فقد صدر القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تكليف الاطباء والصيادلة واطباء الاسنان وهيئات التمريض والفنيين الصحيين والفئات الطبية الفنية المساعدة، وقد تضمن فى احكامه ان يتم تكليف الفئات الخاضعة لاحكامه لمدة عامين، وبقرار يصدره وزير الصحة، فقد نصت المادة الاولى منه على ان لوزير الصحة تكليف خريجى كليات الطب والصيدلة والتمريض وطب الاسنان .. الخ، للعمل فى الحكومة او فى وحدات الادارة المحلية او الهيئات العامة وذلك لمدة سنتين ويجوز تجديد التكليف لمدة اخرى مماثلة .

وبذلك فان ما تضمنه قانون التكليف رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ من جواز تكليف الخاضعين لاحكامه جبرا عنهم فقد صدر مطابقا لاحكام الدستور خاليا من اى عوار يشوبه .

ولا يقدح فيما تقدم ما ذهب اليه الحكم محل الطعن من ان احكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ قد نسخت ضمنيا باحكام الاتفاقية الدولية رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٦ الخاصة بالعمل الجبرى او الالزامى والاتفاقية الدولية رقم ١٠٥ الخاصة بالغاء العمل الالزامى والتى وقعت عليها مصر بموجب القرار الجمهورى رقم ١٢٤٠ لسنة ١٩٥٨ والمنشور بالجريدة الرسمية وكذلك باحكام الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية العهد الدولى التى انضمت اليها مصر بموجب القرار الجمهورى رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١ والمنشورة فى الجريدة الرسمية والنافذة اعتبارا من ١٤ / ٤ /١٩٨٢ بما يكون معه قرار تكليف المطعون ضدها غير قائم على سند من احكام القانون، اذ ان ذلك مردود عليه بالاتى :

اولا . . . اكدت المحكمة الدستورية العليا فى العديد من احكامها دستورية تكليف الافراد بالعمل جبرا عنهم لفترة زمنية محددة بموجب القانون .

اذ قضى بأن الاصل فى العمل ان يكون اراديا قائما على الاختيار الحر فلا يجوز فرض العمل قسرا على العامل، الا ان يكون ذلك وفقا للقانون وبوصفه تدبيرا استثنائيا لاشباع غرض عام وبمقابل عادل، فالاصل فى العمل انه لا يجوز ان يحمل العامل على العمل حملا بأن يدفع اليه قسرا او يفرض عليه عنوة الا ان يكون ذلك وفق القانون، وهى شروط تطلبها الدستور فى العمل الالزامى والزم المشرع بها وفقا للمادة ١٣ من الدستور [١]

وقضى بأنه وفقا للفقرة الثانية من المادة ١٣ من الدستور العمل لا يفرض على المواطنين عنوة وانما يجب ان يكون ذلك بقانون وباعتبارة تدبيرا استثنائيا متصلا بدواعى الخدمة العامة مرتبطا بمتطلباتها وبمقابل عادل [٢] .

واحكام المحكمة الدستورية العليا المشار اليها قد صدرت فى تواريخ لاحقة على التصديق على الاتفاقيات الدولية التى استند اليها الحكم محل الطعن، وهو ما يبين معه ان المحكمة الدستورية العليا قد اكدت دستورية قانون التكليف واتفاقه مع احكام الدستور والقانون المصرى، وذلك فى تاريخ لاحق على تصديق مصر على المعاهدات الدولية التى استند اليها الحكم محل الطعن بما يؤكد ان النظام القانونى المصرى يجيز تكليف الافراد بأداء العمل الالزامى، ومن ثم لا يصح بعد ذلك القول بأن هذا القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ والقرارات الادارية الصادرة بناء عليه غير مشروعة وتم الغاؤها ضمنيا .

ثانيا .. تواترت احكام المحكمة الادارية العليا واستقرت هى الاخرى على تأكيد مشروعية صدور قرارات التكليف استنادا لاحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ .

اذ قضى بأن امتناع المكلف عن القيام بالعمل المكلف به طول مدة تكليفه او انقطاعه عنه اثناء سريان مدة التكليف وعدم اكماله المدة المقررة لتكليفة

---

(١) المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ٣ لسنة ١٦ ق دستورية، جلسة ٤ / ٢ / ١٩٩٥ ج ٦ دستورية ص ٥٢٦

(٢) المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ١٨٠ لسنة ٢٠ ق دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١/١، ج٩ دستورية ص ٤٤٨

يشكل فى حقه ذنبا تأديبيا [1]

ثالثا .. القول بأن الاتفاقية الدولية الخاصة بالعمل الجبرى والالزامى والمصدق عليها من مصر- قد حظرت على الدول الاطراف فى الاتفاقية او المعاهدة الدولية الزام الافراد بأداء اى عمل جبرا ،قول غير صحيح اذ ان المادة التاسعة من الاتفاقية قد نصت على انه على السلطة المختصة باقتضاء العمل الجبرى او الالزامى ان تتأكد قبل اتخاذ قرار باللجوء الى هذا العمل مما يلى....

وهو ما يبين معه ان الاتفاقية الدولية لم تحظر الزام الافراد بأداء اى عمل جبرا، انما اجازته وفق ضوابط محددة وبعد توافر شروط معينة يجب التحقق من وجودها .

كذلك فقد خلت احكام ونصوص الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية العهد الدولى التى انضمت اليها مصر بموجب القرار الجمهورى رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١ والمنشورة فى الجريدة الرسمية والنافذة اعتبارا من ١٤ / ٤ /١٩٨٢من نص يحظر تكليف الافراد لاداء عمل لمدة محددة اشباعا لمصلحة عامة وبناء على ضرورة تستوجب ذلك وبمقتضى قانون ومقابل عادل حسبما اتجه المشرع الدستورى فى مصر .

رابعا ... وبغض النظر عن تفسير الاتفاقية الدولية، فان الدفع بوجوب تطبيق الاتفاقية الدولية مباشرة رغم تعارضها مع احكام الدستور المصرى فى المادة ١٣ والقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤، امر غير صحيح على الاطلاق .

فالقاضى الوطنى يلتزم فى المقام الاول واساسا بتطبيق احكام القوانين الوطنية، فهو غير مخاطب بتطبيق احكام المعاهدات الدولية مباشرة .

فقد اتجه جانب من فقه القانون الدولى العام فى شأن تحديد العلاقة بين القانون الدولى العام والقانون الداخلى ومدى التزام القاضى الوطنى بتطبيق المعاهدات الدولية تلقائيا، الى ان القاضى الوطنى يلتزم اساسا وفى المقام

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٣٣٨٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٩١

الاول بتطبيق القانون الوطنى، اذ انه لا تتمتع المعاهدة الدولية بوصف القانون فى مجال القانون الداخلى الا بعد تصديق البرلمان لها ويتبناها المشرع الداخلى ويصدر قانونا بذات مضمونها ويصدر تشريعا يماثل فى قواعده مضمون القواعد الدولية، ويعد امتناع المشرع الداخلى عن ذلك امر يرتب التزام الدولة دوليا، لكن لا يترتب عليه على الاطلاق تعطيل القانون والدستور الداخلى، اذ ان العمل استقر سواء فى المجال الدولى او فى مجالات القانون الوطنى لمختلف الدول على منطق وسط ما بين منطق الوحدة وما بين اعتبارات الازدواج بين القوانين الوطنية والقوانين الدولية التى تعد المعاهدات احد مصادرها، يستفاد منها ان هناك تمايزا بين القانونين الدولى والداخلى، تميزا لا يصل الى حد الانفصال، وعلو القانون الدولى على الداخلى علوا لا يعنى بالضرورة الخضوع التام، فاذا كان القضاء الدولى مستقر على علو القانون الدولى على الداخلى فمن المتفق عليه ان هذا العلو انما يتمثل فى قيام المسئولية الدولية فى حالة تعارض التشريع الداخلى للدولة مع احكام القانون الدولى العام، ونادرا ما يتمثل فى اعطاء القاضى الداخلى سلطة رقابة مدى توافق القوانين الداخلية والقانون الدولى العام، ومن الامثلة النادرة للنظم القانونية الداخلية التى تعترف لمحاكمها بالحق فى رقابة مدى اتفاق قانونها الداخلى مع التزاماتها الدولية النظام الداخلى لالمانيا الاتحادية فى المادة ١٠٠ / ٢ من الدستور الصادر فى ٨ من مايو ١٩٤٩، لذلك فمهمة القاضى الوطنى انما تنحصر فى تطبيق قانون دولته لا القانون الدولى العام [١].

فالدولة لا يتصور ان تلتزم بالاتفاقات الدولية الا اذا سمح لها دستورها الداخلى بذلك وقد استقر الموقف الدولى على ان المعاهدة والاتفاقية الدولية لا تنفذ تلقائيا داخل الدولة انما لابد ان يوافق البرلمان الداخلى على المعاهدة [٢]

والواقع ان ما اتجه اليه بعض الفقه فى هذا الصدد صحيح ويتفق والمنطق

---

(١) الاستاذ الدكتور / محمد سامى عبد الحميد: اصول القانون الدولى العام، الجزء الثانى ،الطبعة السادسة ١٩٨٩، ص ٩٥و ما بعدها

(٢) الاستاذ الدكتور / مصطفى فؤاد، اصول القانون الدولى العام، الجزء الثانى، ص ١٠٣

القانونى السليم، اذ ان القول بأن المعاهدة الدولية بأحكامها تنفذ مباشرة داخل الدولة ويلتزم القاضى الداخلى بتطبيقها امر غير قابل للتنفيذ فى كل الاحوال، فالمعاهدات الدولية التى تتعلق بمواد التجريم والعقاب على سبيل المثال غير قابلة للنفاذ مباشرة اذ لا تتضمن عقوبات محددة يمكن للقاضى الوطنى ان يطبقها من تلقاء نفسه، ومن ثم فانه يجب ان تتبنى الدولة ذات الاحكام الواردة فى المعاهدة الدولية فى قوانينها الوطنية والتى يلتزم بأحكامها فقط القاضى الوطنى، فلا يجوز تعظيل احكام الدستور والقانون المصرى بدعوى تطبيقه المباشر لاحكام الاتفاقية الدولية المتقدم بيانها .

خامسا ... يضاف لما تقدم ان المادة ١٥١ من الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧١ نصت على ان رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من بيان وتكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها.

وهو ما يعنى ان المعاهدة الدولية بصفة عامة تتمتع بقوة القانون بعد التصديق عليها من البرلمان المصرى، ومن ثم فانها تصبح جزء من النظام القانونى المصرى الداخلى، وتكون مرتبتها فى هذه الحالة مرتبة القانون العادى، وفى مرتبة ادنى من احكام الدستور المصرى - ومن ثم اذا فرضنا جدلا صحة ما ذهب اليه الحكم محل الطعن من تعارض احكامها مع احكام الدستور المصرى - فانها لا تلغى احكام المادة ١٣ من الدستور المصرى، فالقانون العادى وما فى مرتبته، يتقيد باحكام الدستور ولا يقيده، واذا حدث تعارض بينهما، كانت الغلبة للدستور وطبقت احكامه .

ومن ثم لا يجوز على الاطلاق تعطيل احكام المادة ١٣ من الدستور بدعوى تطبيق احكام الاتفاقية الدولية، فالدستور يعلو ولا يعلى عليه، اذ انه معبر عن ارادة الشعب المباشرة مصدر كل السلطات، ويسمو بذلك على كافة القوانين والتشريعات واللوائح المختلفة .

سادسا ... واذا فرضنا جدلا ان هناك تعارض بين الاتفاقيات الدولية التى

استند اليها الحكم محل الطعن واحكام المادة ١٣ من الدستور، فان المنوط به الفصل فى ذلك التعارض هو المحكمة الدستورية العليا وحدها دون غيرها، ويخرج ذلك عن نطاق الاختصاص النوعى للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة، اذ بينت المادة ١٧٥ من الدستور ان المحكمة الدستورية العليا تتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية، ومن ثم لا يجوز ان تتولى اى جهة قضائية اخرى البت فى اى نزاع بين نصوص الدستور وما عداها من التشريعات القانونية وما فى حكمها وهو ما اكدته المحكمة الدستورية العليا اذ قضت بأن الشرعية الدستورية التى تنهض هذه المحكمة بمسئولية ارساء اسسها وتقرير ضوابطها، تتكامل حلقاتها، ومؤداها ان يكون اعمال النصوص القانونية فى القواعد القانونية، ولا يجوز بالتالى لاية محكمة او هيئة اختصها الدستور او المشرع بالفصل فى اى خصومة قضائية -وايا كان موقعها من الجهة او الهيئة التى تنتمى اليها - ان تقف من النصوص القانونية التى تبدو لها من وجهة نظر مبدئية تعارضها مع الدستور، موقفا سلبيا، بل عليها اما ان تحيل ما ترتيئه منها مخالفا للدستور الى المحكمة الدستورية العليا لتستوثق بنفسها من الشبهة التى ثارت لديها فى شأن صحتها، واما ان تحدد للخصم الذى الذى دفع امامها بعدم دستورية نص قانونى وقدرت هى جدية هذا الدفع، مهلة يقيم خلالها دعواه امام المحكمة الدستورية العليا التى اختصها الدستور دون غيرها بالفصل فى المسائل الدستورية، لا استثناء من هذه القاعدة، بل يكون سريانها لازما فى شأن المحاكم جميعا بما فيها محكمة النقض [1]

---

(١) المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ١٠ لسنة ١٣ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٤/٥/٧ ج ٦ ص ٢٦١، القضية رقم ١٣٧ لسنة ١٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٨/٢/٧ ج ٨ ص ١١٥٤

المبحث الاربعون

الدفع بإنتفاء المسئولية التاديبية
لصدور حكم جنائي بإنتفاء المسئولية الجنائية

الأساس القانوني :

لا يوجد نص قانوني في القوانين المنظمة لكل من المسئوليتين التأديبية والجنائية ينص صراحة علي حجية الحكم الصادر من المحكمة الجنائية المختصة أمام السلطات التأديبية، والعكس صحيح فلا يوجد نص قانوني يضفى الحجية علي أحكام المحاكم التأديبية أو المحكمة الإدارية العليا أمام المحاكم الجنائية.

ورغم ذلك فإن المحكمة الإدارية العليا أستقرت علي أضفاء نوع من الحجية علي أحكام المحكمة الجنائية الصادرة في الدعاوي الجنائية أمام السلطات التأديبية سواء أكانت السلطات الرئاسية أم المحاكم التأديبية أو مجالس التأديب بحسب الأحوال.

ولعل المحكمة الإدارية العليا قد فرضت تلك الحجية للأحكام الجنائية أمام السلطات التأديبية إستناداً إلي عدة إعتبارات منها رغبة المحكمة الإدارية العليا في عدم وجود تضارب في ثبوت أو نفي المسئولية الناشئة عن ذات الفعل المشكل للجريمتين التأديبية والجنائية إذا نظرت جهتي القضاء الجنائي والتأديبي الدعاوي المتعلقة بإرتكاب ذلك الفعل كل حسب الوصف الجنائي أو التأديبي حسب الأحوال، وإلي إعتبارها أن أحكام المحاكم التأديبية يمكن أن تندرج ضمن مفهوم الدعاوي الغير جنائية بصفة عامة، وهو ما يلزم جهة القضاء المختصة بنظرها بوجوب الإلتزام بحجية الحكم الجنائي إعمالاً لنصوص قانون الإجراءات الجنائية، وقانون الإثبات التي فرضت الحجية للحكم الجنائي علي الدعاوي المدنية، إذ نصت المادة ٤٥٦ من قانون

الإجراءات الجنائية علي أن يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوي الجنائية بالبراءة أو بالأدانة قوة الشئ المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية في الدعاوي التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلي فاعلها، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بني علي إنتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة ولا تكون له القوة إذا كان مبيناً علي أن الفعل لا يعاقب عليه القانون.

كما نصت المادة ١٠٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ علي إنه لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها الحكم وكان فصله فيها ضرورياً.

وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يتضمن نص يوجب حجية الحكم الجنائي أمام السلطات التأديبية بيد إنه في المقابل تضمن نصاً بوقف نظر الدعوي التأديبية أمام المحاكم التأديبية إذا كانت مرتبطة أرتباطاً لا يقبل التجزئة بدعوي جنائية مازالت منظورة أمام المحاكم الجنائية، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة ٣٩ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ويقابل نص هذه المادة مانصت عليه المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية والتي نصت علي إنه إذا رفعت الدعوي المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتي يحكم نهائياً في الدعوي الجنائية المقامة قبل رفعها أو في أثناء السير فيها، وذلك التماثل بين نص المادتين ٣٩ من قانون مجلس الدولة و٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية في وجوب وقف الدعويين التأديبية والمدنية إلي حين الفصل في الدعوي الجنائية يدل علي أن الدعوي الجنائية وما يصدر فيها من حكم جنائي يتمتع بحجية أمام القضاء التأديبي تماثل ذات الحجية التي يتمتع بها الحكم الجنائي النهائي أمام القضاء المدني.

تلك الحجية للحكم الجنائي أمام السلطات التأديبية أستقرت علي تأكيدها المحكمة الإدارية العليا وتواترت أحكامها علي ذلك، إذ قضت بأن القضاء الجنائي هو المختص بإثبات أو نفي المسئولية الجنائية عن الأفعال التي تكون

جرائم جنائية، متي قضي في هذه الأفعال بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي به، فلا يجوز للمحكمة التأديبية وهي بصدد التعرض للجانب التأديبي من هذه الأفعال أن تعاود البحث في ثبوتها أو عدم ثبوتها وتتقيد المحكمة التأديبية بما ورد بشأن هذه الأفعال في الحكم الجنائي [1] .

وقضت بأن القضاء الجنائي هو المختص بإثبات أو نفي المسئولية الجنائية عما نسب إلي الطاعن من الأفعال التي تكون الجريمة الجنائية، ومتي قضى في هذه الأفعال بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي به، فلا يسوغ معاودة البحث في ثبوت أو عدم ثبوت هذه الوقائع في حق الطاعن، لأن ذلك يتناقض مع حجية الحكم الجنائي الذي قضى في هذه المسألة بصفة نهائية، ويتعين التقيد بما ورد في الحكم الجنائي في شأن ثبوت الوقائع المنسوبة إلي الطاعن في حقه من عدمه، وذلك أحتراماً لحجية الحكم الجنائي فيما فصل فيه [2]

والحجية المقررة للأحكام الجنائية النهائية أمام السلطات التأديبية ليست مقررة لكافة الأحكام الجنائية، إنما هي مقررة إذا كانت تلك الأحكام الجنائية قد صدرت في شأن ذات المخالفات المادية محل الإتهام التأديبي، بذات الوصف المادي للمخالفات التأديبية، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها، أي أن يكون المتهم يحاكم تأديبياً بتهمة إختلاس عهدته أو حصوله لنفسه علي الأصناف محل عهدته، ويكون ذلك الوصف المادي هو ذات الوصف للجريمة الجنائية الصادر عنها الحكم الجنائي، أما إذا كان الوصف المادي للمخالفة التأديبية مختلف عن الوصف المادي للجريمة الجنائية، كأن يكون الوصف المادي للمخالفة التأديبية الإهمال في المحافظة علي العهدة في حين أن الوصف المادي للجريمة الجنائية الصادر بشأنها الحكم الجنائي النهائي هو جناية الإختلاس المؤثمة بالمادة ١١٢ عقوبات، فلا يكون للحكم الجنائي بالبراءة ثمة حجية أمام السلطات التأديبية لأنها تنظر المسئولية التأديبية لفعل

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢٤٦٥ لسنة ٣٠ق – جلسة ١٩٨٦/٦/١٧ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٦٩١ لسنة ٣٣ق عليا – جلسة ١٩٩٤/٦/٢٨ .

مادي أخر يختلف عن الجريمة الجنائية الصادر فيها الحكم الجنائي، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأنه لا تأثير للحكم الصادر في الجريمة الجنائية علي المخالفة التأديبية إلا في خصوص نسبة الفعل المرتكب إلي الجاني، وأن يكون الوصف القانوني للجريمة التأديبية هو ذات الوصف القانوني للجريمة الجنائية، ففي هذه الحالة لا يجوز مجازاة العامل عن ذات الفعل الذي اثبت الحكم الجنائي عدم إرتكابه له، وفي غير هذه الحالة تستقل الجريمة الجنائية عن الجريمة التأديبية، وعليه فتأثير الحكم الجنائي علي الوقائع التي تشكل قوام المخالفة التأديبية لا يتناول الوقائع التي قام عليها الإتهام التأديبي إلا من خلال ما يثبت في الحكم الجنائي من وصف قانوني لهذه الوقائع وفي نسبتها إلي فاعلها أما إذا كان هناك وصف تأديبي أخر للمخالفات المنسوبة للعامل فإنه لا تأثير للحكم الجنائي علي هذه المخالفات [1]

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا بوضوح إذ قضت بأن إذا كانت الحالة المعروضة أن الحكم الجنائي الصادر في القضية رقم ٢٢٧٥ لسنة ٩٥ جنح مستأنف دمنهور بجلسة ١٩٩٥/٦/٢٩ إنما إنتهي إلي إدانة الطاعن وأخرين عن إرتكاب جريمة الأضرار العمدي بالمال العام المؤثمة بالمادة ١١٦ مكرراً في حين أن ما نسب للطاعن في الدعوي التأديبية رقم ١٧ لسنة ٢٤ق والمطعون علي الحكم الصادر فيها بالطعن الماثل إنما يتعلق بتقاعسه عن إتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ علي أموال الشركة مما ترتب عليه ألحاق ضرر جسيم بأموال الشركة، فانه لا حجية للحكم الجنائى [2]

و الحكم الجنائى بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية لا اثر له على المسئولية التأديبية الناشئة عن ذات الواقعة [3]

والدفع بإنتفاء المسئولية التأديبية لإنعدام المسئولية الجنائية تأسيساً علي صدور حكم جنائي نهائي بالبراءة، يجب للأخذ به ولينتج أثره في نفي

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٤٤ق عليا - جلسة ٢٠٠١/٦/٣.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٥٤٢٩ لسنة ٤٣ق عليا - جلسة ٢٠٠٣/٥/٣١.

(٣) المستشار / ممدوح طنطاوى، الدعوى التأديبية، الطبعة الاولى، ٢٠٠١، ص ٢٧٧

المسئولية التأديبية، أن يكون الحكم الجنائي النهائي الصادر بالبراءة قد صدر لعدم إرتكاب المتهم الجريمة الجنائية المسندة إليه، أما إذا كان صادراً لعدم كفاية الأدلة أو لعدم المعاقبة علي الفعل من الناحية الجنائية، فإن ذلك لا يمثل حجة أمام السلطات التأديبية ولا يمنع من المعاقبة تأديبياً عن ذات الفعل إذا رأت السلطة التأديبية وجهاً لذلك، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن " تبرئة الموظف جنائياً عن التهمة المسندة إليه وإستناد البراءة إلي عدم كفاية الأدلة لا يرفع الشبهة عنه نهائياً ولا يحول دون محاكمته تأديبياً وإدانة سلوكه الإداري من أجل هذه التهمة عينها علي الرغم من حكم البراءة[1]

وقضت المحكمة الادارية العليا بأن بعدم جواز المجادلة في إثبات واقعة سبق لحكم جنائي أن نفي وقوعها [2]

وقضت بأن الحكم الجنائي لا يقيد المحكمة التأديبية حتي كان الحكم الجنائي بالبراءة تأسس علي عدم كفاية الأدلة أو الشك فيها، فإنه حينئذ لا يرفع الشبهه نهائياً عن الموظف [3]

وقضت بأن الحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة فإن هذا لا يرفع الشبهه نهائياً ولا يحول دون المحاكمة التأديبية وإدانة السلوك الإداري للموظف [4]

وبذلك يبين بجلاء أن الحجية مقررة للأحكام الجنائية التي نفت المسئولية الجنائية المبينة علي إنتفاء الوجود المادي للوقائع، كعدم إرتكاب الجريمة أو ثبوت إرتكاب أخرين لها وليس الموظف المتهم، أما البراءة الجنائية المبنية علي الشك أو عدم كفاية الأدلة، أو أن الفعل غير معاقب عليه وفقاً لأحكام قانون العقوبات، أو وجود عيب شكلي في إجراءات المحاكمة الجنائية، فإنه في تلك الأحوال لا حجية للحكم الجنائي في نفي المسئولية التأديبية.

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٩٤٥ لسنة ٤ق - جلسة ١٩٥٩/١/٢٤، الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٨٨/٦/١٧

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٨٤٥ لسنة ١٦ق - جلسة ١٩٧٤/٥/١١.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٧.

(٤) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٣ق - جلسة ١٩٥٨/٣/٨.

والحجية مقررة للحكم الجنائي النهائي، وهو ذلك الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الإستئناف حتي ولو كان قابلاً للطعن فيه بطريق النقض، وكون الحكم قابلاً للطعن فيه عن طريق التماس إعادة النظر لا يحول دون وصفه بإنه حكم نهائي لأن التماس إعادة النظر هو طريق غير عادي يسمح به القانون لتصحيح الأخطاء الجسيمة التي تشوب الأحكام الباتة من أجل ضمان حسن تحقيق العدالة، ولذلك فإن الحكم الجنائي يتمتع بحجية أمام السلطات التأديبية إذا كان صادراً من محكمة الجنايات أو من محكمة الجنح المستأنفة بحسبان أن أحكامهما نهائية، وذلك حتي لو كانت تلك الأحكام قابلة للطعن فيها بالنقض أو بإلتماس إعادة النظر، فالسلطات التأديبية تتقيد بحجية الحكم الجنائي النهائي دون أنتظار نتيجة ما يقضي به من محكمة النقض.

ويجب أن يكون الحكم الجنائي المتمتع بالحجية أمام السلطات التأديبية حضورياً، أما إذا كان حكم غيابي صادر من محكمة الجنايات فإنه يتعين التفرقة بين ما إذا كان صادر بالبراءة أم بالإدانة، فإذا كان صادر بالبراءة فإنه يجوز الحجية مادامت النيابة العامة لم تطعن عليه بالنقض، أما إذا كان صادر بالإدانة فإنه يلغي بقوة القانون إذا حضر المتهم أو قبض عليه قبل إنقضاء مدة العقوبة ومن ثم لا يتمتع بحجية أمام السلطات التأديبية، فالحكم الغيابي الصادر بالبراءة يتمتع بالحجية أما الحكم الغيابي الصادر بالإدانة فإنه لا يتمتع بالحجية أمام السلطات التأديبية.

أثار الدفع :

أن الدفع بإنتفاء المسئولية التأدية لصدور حكم جنائي نهائي، يجوز إبداؤه في أي مرحلة من مراحل الدعوي التأديبية، فإذا دفع الموظف المتهم بذلك أثناء التحقيق الإداري أمام سلطة التحقيق سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة وتبين صحة الدفع فإله يتعين حفظ التحقيق لعدم المخالفة أو عدم الصحة بحسب الاحوال أحتراماً لحجية الحكم الجنائي، أما إذا كان

الحكم الجنائي النهائي قد صدر أثناء نظر الدعوي التأديبية فإنه يتعين حينئذ علي المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب المختص القضاء بالبراءة وإذا صدر الحكم الجنائي النهائي بالبراءة بعد صدور الجزاء وأثناء نظر الطعن علي القرار التأديبي فإنه يتعين الحكم في موضوع الطعن التأديبي بإلغاء القرار المطعون عليه وذلك أحتراماً لحجية الحكم الجنائي والنهائي.

ويراعي أن أعمال هذه الأثار مقصور علي الحكم الجنائي النهائي أما القرارات الصادرة من النيابة العامة بحفظ التحقيق الجنائي فلا تجوز ثمة حجية أمام السلطات التأديبية اذ أن الحجية مقررة للحكم الجنائي فقط، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن القرار الصادر من النيابة العامة بحفظ التهمة الجنائية غير مانع من المؤاخذة التأديبية متي قام موجبها إذ أن هذا الحفظ الجنائي لا يبرئ سلوك المدعي من المخالفة الإدارية ولا يمنع مؤاخذته تأديبياً علي هذا السلوك مؤاخذة مردها وقوع إخلال منه بواجبات الوظيفة.[1]

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣ق – جلسة ١٩٥٨/٣/١، الطعن ٢٠١٩ لسنة ٦ق – جلسة ١٩٦٢/٤/٢١.

المبحث الواحد والاربعون
الدفع بإنتفاء سند الجزاء التأديبي
لعدم تقديم أوراق التحقيق الإداري

الأساس القانوني :

أوجبت المادة ٧٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعلد بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ والذي يعد بمثابة الشريعة العامة في مجال قوانين الوظيفة العامة، أن يكون القرار التأديبي مسبباً.

فيشترط لصحة صدور القرار التأديبي أن يتضمن في ديباجته سبب صدوره، وسبب القرار التأديبي هو ثبوت ارتكاب المتهم مخالفة تأديبية، والمخالفة التأديبية لا تثبت إلا من خلال إجراء التحقيق الإداري، بواسطة الجهة التي أناط بها القانون مباشرته، وأن يكون تحقيقاً مستوفياً، وتتوافر فيه شروط صحته القانونية.

والقرارات التأديبية الصادرة عن السلطة الرئاسية لجهة الإدارة تخضع للرقابة القضائية من المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، ولا يجوز تحصين أي قرار تأديبي من رقابة القضاء التأديبي، كما أن قرارات مجالس التأديب وأحكام المحاكم التأديبية ذاتها الصادرة في الدعاوي التأديبية تخضع لرقابة المحكمة الإدارية العليا عند الطعن عليها بالإلغاء، وبذلك يمكن القول أن كافة القرارات والأحكام التأديبية أياً كانت الجهة التي أصدرتها تخضع جميعها لرقابة قضائية.

ولكي يتمكن القاضي التأديبي من بسط رقابته القضائية تلك علي القرارات التأديبية، فإنه يجب أن يبسط رقابته وبحثه للأوراق إلي التحقق من سبب توقيع الجزاء التأديبي، وهو ما يقوده حتماً الى الوقوف علي كيفية ثبوت المخالفة التأديبية، وهو ما يقتضي منه البحث في إجراءات التحقيق الإداري الذي بناء عليه ثبتت المخالفة التأديبية وصدر القرار أو الحكم التأديبي المطعون عليه.

لذلك إذا لم يقدم ملف التحقيق الإداري إلي المحكمة عند نظرها الطعن علي القرار أو الحكم القضائي التأديبي، فإن ذلك يغل يد محكمة الطعن عن مباشره دورها، ومن بسط ولايتها علي فحص الوقائع سبب صدور القرار التأديبي المطعون عليه، ومن ثم فإن المحكمة الإدارية العليا أرست مبدأ هاماً مفاده أن عدم تقديم التحقيق الإداري يستتبع إلغاء القرار التأديبي المطعون عليه.

إذ أن التحقيق الإداري هو الدليل علي إرتكاب المخالفة التأديبية ومن ثم فإن عدم تقديم ذلك الدليل يجعل من القرار التأديبي صادراً بدون سند يجيز صدوره، وهو الأمر الذي يجعله متهاوياً جديراً بالإلغاء.

ولما كان التحقيق الإداري بيد السلطة المختصة بإجراؤه، سواء أكانت النيابة الإدارية أم جهة الإدارة، فإن المحكمة الإدارية العليا فرضت الإلتزام بتقديم ملف التحقيق الإداري علي تلك السلطة فإن نكلت عن تقديمه، كان ذلك قرينة لصالح الموظف المتهم تستوجب إلغاء القرار التأديبي الصادر ضده.

هذه الفكرة أكدتها المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها حتي أضطرد قضاؤها وأستقر علي الأخذ بها، إذ قضت بأن تقاعس النيابة الإدارية عن أرسال ملف التحقيق المتضمن أدلة الإتهام للإدارية العليا، مؤداه الحكم بالبراءة، فحيث أن الثابت من الأوراق أن ملف قضية النيابة الإدارية والذي يحوي الأوراق والتحقيقات التي قدم الطاعن بموجبها للمحاكمة التأديبية كان مودعاً أمام المحكمة التأديبية بأسيوط، وبعد أن اصدرت تلك المحكمة الحكم المطعون فيه قام قلم كتابها بإرسال ملف تلك القضية إلي النيابة الإدارية باسيوط وعند نظر الطعن أمام هذه المحكمة، تم تكليف النيابة الإدارية بإعادة ملف القضية المشار إليها لعدة جلسات بلغت أكثر من عشر جلسات دون أن تقدم النيابة الإدارية الملف المطلوب فمن ثم فإن ذلك يقيم قرينة لصالح الطاعن، الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنته مجازاة الطاعن والقضاء ببراءته عما نسب إليه [1]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٣٠٠ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٤/٢/ ١٩٩٨

وقضت كذلك بأن عدم قيام النيابة الإدارية بتقديم ملف القضية التي أدين عنها الطاعن إلي المحكمة الإدارية العليا رغم تكليفها بذلك يقيم قرينة علي صحة أدعاء الطاعن بأن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون، الأمر الذي يتعين معه الحكم بإلغاؤه والقضاء ببراءة الطاعن [1]

وقضت كذلك بأن نكول الجهة الإدارية عن تقديم المستندات وأخصها التحقيقات التي أقامت عليها قرار الجزاء، إنما يقيم قرينة لصالح العامل توجب الأخذ بطلباته بإعتبار أن ذلك النكول إنما يمنع المحكمة من إعمال دورها في الرقابة علي مدي مشروعية قرار الجزاء ومدي إستخلاص النتيجة إستخلاصاً سائغاً من أصول مادية تنتجه قانوناً من عدمه، ومن حيث أن الثابت أن الجهة الإدارية لم تقدم أمام المحكمة التأديبية المستندات والتحقيقات فمن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ إنتهي إلي إلغاء القرار محل المنازعة قد صدر صحيحاً ومطابقاً للقانون مما تؤيده المحكمة لسلامة الأسباب التي قام عليها، ولا يغير من ذلك أن الجهة الإدارية أودعت أمام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة بجلسة ١٩٩٦/١٠/٩ حافظة مستندات طويت علي ملف التحقيقات في القضية الخاصة بالموضوع، ذلك إنه بالإطلاع علي تلك التحقيقات تبين أنها خلت من التحقيق الذي أجري مع المطعون ضده مما تظل معه القرينة المقررة لصالح العامل قائمة [2]

وقضي بأن " حيث أن الثابت من الحكم المطعون فيه إنه أستخلص من تقاعس جهة الإدارة عن تقديم التحقيقات قرينة علي صحة الأسباب التي أسند إليها للطاعن ومن ثم إنتهي إلي إلغاء القرار المطعون فيه بإعتبار أن جهة الإدارة تكون بمسلكها السلبي قد عجزت عن أداء واجبها نحو أحقاق وارساء العدل.[3]

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٨ق عليا – جلسة ٢٠٠٦/١٠/٢١.

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٤٦٤٩ لسنة ٣٩ق – جلسة ١٩٩٨/٤/٤.

(٣) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٤٢ق – جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٦.

و الواقع فاننا نرى انه فى احوال فقد ملفات التحقيقات والقضايا بعد اقامة الدعوى التأديبية وايداع الاوراق قلم كتاب المحكمة التأديبية فإنه يتعين تطبيق ما ورد النص عليه فى قانون الاجراءات الجنائية فى حالة فقد الاوراق بعد ايداعها بالمحكمة، اذ تنص المادة ٥٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية على انه إذا فقدت النسخة الأصلية للحكم قبل تنفيذه أو فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها قبل صدور قرار فيه تتبع الإجراءات المقررة فى المواد الأتية :

تنص المادة ٥٥٨ إذا فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها، قبل صدور قرار فيه، يعاد التحقيق فيما فقدت أوراقه، وإذا كانت القضية مرفوعة أمام المحكمة تتولى هى إجراء ماتراه من التحقيق .

كما تنص المادة ٥٥٩ على انه إذا فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها، وكان الحكم موجودا والقضية منظورة أمام محكمة النقض، فلا تعاد الإجراءات إلا إذا رأت المحكمة محلا لذلك .

فاذا كان الثابت من الاوراق ان النيابة الادارية اقامت الدعوى التأديبية، وهو ما يستوجب حتما ايداع ملف القضية قلم كتاب المحكمة التأديبية وذلك اعمالا للمادة ٣٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتى توجب رفع الدعوى بايداع اوراق التحقيق قلم كتاب المحكمة وهو الامر الثابت من محضر الايداع بقلم الكتاب، ومنذ ذلك الحين خرجت الاوراق من حوزة النيابة الادارية ودخلت فى حوزة المحكمة التأديبية، واصبحت اوراق القضية مسئولية قلم كتاب المحكمة، ويتم تداولها بعد ذلك سواء امام المحكمة التأديبية اثناء نظر الدعوى او بينها وبين محكمة الطعن بالمحكمة الادارية العليا او غيرها عن طريق قلم الكتاب، دون ان يكون للنيابة الادارية شأن فى ذلك، فالخصم فى الدعوى لا يتولى مسئولية تداول اوراقها ولا تكون بحوزته بعد اقامة الدعوى، فاذا فقدت اوراق القضية ومحاضر التحقيقات بعد اقامة الدعوى، فانه يتعين على المحكمة التأديبية فى هذه الحالة ان تطبق احكام قانون الاجراءات الجنائية فى هذا الصدد بحسبان ان الدعوى التأديبية

قريبة الشبة بالدعوى الجنائية، وقد نظمت مواد القانون المشار اليه فى المواد من ٥٥٤ وحتى ٥٥٩ الاجراءات الواجبة الاتباع عند فقد ملف التحقيقات، بأن يعاد التحقيق، ولم ينص القانون على الحكم ببراءة المتهم عند فقد ملف التحقيقات ولم يكن له ان ينص على ذلك اذ لا يتصور ان يستفيد المتهم من فقد ملف القضية وهو صاحب المصلحة الاوحد فى حدوث ذلك .

المبحث الثانى والاربعون
انتفاء المسئولية التأديبية
لسوء تنظيم المرفق العام

الاساس القانونى :

يُعد العنصر البشري العامل في دوائر الدولة ومؤسساتها العامة المحرك الرئيس للنشاط الإداري في الدولة، إذ به تحقق الادارة نشاطها في تنظيم المرافق العامة وضمان حُسن سيرها بانتظام وإضطراد، ومن أجل هذا خولت قانوناً مجموعة من السلطات التي تمثل عناصرا للضبط الإداري تتسع وتضيق حسبما تضطلع به الإدارة من مهام وواجبات في تنظيم الشؤون كافة، لضمان قدرٍ كافٍ من انتظام العمل الإداري وتقديم الخدمات العامة وضمان المصلحة العامة وحفظ المال العام.

و التسيب الإداري يُعرف بأنه " الحالة التي يكون فيها الأداء الإداري يجري بدون إحترام لأي ضوابط، أو لوائح، أو قوانين منظمة وموضوعة لكي يكون الأداء على الوجه الأكمل، يُعد التخلف في الكثير من دول العالم تخلفا أداريا في حقيقته قبل كل شيء سواء من الناحية الاقتصادية، أو الاجتماعية، أو السياسية، فالإدارة الجيدة تترك إنطباعات قوية في أعمال الدولة ومدى نجاحها والتقدم الذي تحرزه في مختلف الأنشطة التي تمارسها، ويمكن ملاحظة ذلك بالنظر إلى الدول المتقدمة كالولايات المتحدة وألمانيا وبريطانيا، فالتطور الحاصل فيها يرجع إلى التقدم الإداري، فالإدارة في هذه الدول تتميز بالدقة والمرونة التي تصاحب مختلف الأعمال والمعاملات التي تقدم الى الموظفين، وبالتالي فمن الضروري التركيز على الناحية الإدارية من أجل الوصول إلى المستوى المطلوب الذي يأمله كل مواطن، فأي إهمال في الإدارة يؤدى إلى التسيب الإداري، وعليه فإن التسيب الإداري يرتبط في الإدارة وبمسألة الغياب والتأخير عن العمل ويشمل العديد من الممارسات السلبية للموظف أثناء تأدية

مهامه الرسمية كالهروب من أداء الأعمال والمعاملات المختلفة، وكذلك عدم تحمل المسؤولية في اداء العمل والوساطة في إنجاز الأعمال واستغلال المركز الوظيفي والإهمال الواضح في العلاقات الوظيفية البناءة .

و التسيب الاداري يرجع الى اسباب عديدة على رأسها سوء تنظيم المرفق العام، ومن مظاهر سوء تنظيم المرفق العام :-

اولا .. عدم وجود أسلوب أداري يتم من خلاله ممارسة الإدارة بشكل منظم فى مختلف المواقع التنظيمية .

ثانيا .. عدم وجود قواعد إدارية تكفل حُسن سير العمل الإداري بإنتظام وإضطراد وتطبيق الإدارة بأسلوب أفضل .

ثالثا .. إنعدام الرقابة والمتابعة لسير العمل أثناء ممارسة الإدارة بقصد التأكد من الأداء الحسن .

رابعا .. عدم وجود برنامج عمل منظم من قبل الموظفين كافة وبشكل تعاوني .

خامسا .. عدم توافر بعض الإمكانيات المادية الضرورية لممارسة الإدارة .

وفي غياب هذه العوامل ينتشر التسيب في كثير من جوانب أعمال الإدارة الأمر الذي يقلل من كفاءة الأداء كما يؤدي إلى عدم تطور الإدارة نحو الأفضل، عدم وجود خطة منظمة يمكن من خلالها تنفيذ العديد من البرامج الهادفة للإدارة، التعارض بين ممارسة الإدارة والعمل الأساسي للموظف، أو المنتج مما يؤثر أحياناً على كفاءة الأداء بسبب عدم التنسيق، ومن المشاكل التنظيمية للتسيب الإداري زيادة ضغوط العمل

و إذا اعتور المرفق خلل فى تنظيمه وضبط تسييره فإنه لا يجوز أن يتحمل العاملون به خاصة من لا يتحمل مسئولية الإشراف والتوجيه مغبة هذا الخلل فى التنظيم الذي يعكس بالضرورة بصورة أو بأخرى على سير أعمال المرفق بانتظام وإضطراد فى تحقيقه لأهدافه [1]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٨٢١٢ لسنة ٣٢ ق.ع جلسة ١٠٢١٩٩٠

و لا ارتباط بحسب الاصل بين الخطأ والضرر فى مجال تقرير المسئولية التأديبية، فقد تتحقق المسئولية التأديبية للعامل بثبوت وقوع الخطأ من جانبه ولو لم يثبت وقوع ضرر ما، وقد لا تتحقق المسئولية التأديبية للعامل رغم وقوع ضرر أصاب جهة العمل الذي يتولى المتهم الموقع القيادي فيها، ذلك أنه ليس من المحتم أن يكون كل ضرر مترتباً على خطأ فهناك حالات يمكن أن يقع فيها الضرر نتيجة اعتبارات خارجة عن إرادة العاملين بالموقع أو العامل المنوط به قيادته، عندئذ لا تترتب المسئولية التأديبية لأي منهم وإنما يكون على جهة الإدارة تدارس أسباب وقوع الضرر لتلافى تكرار وقوعه [1]

و لا يجوز للإدارة أن ترجع على أي من تابعيها فى ماله الخاص لاقتضاء ما تحملته من أضرار عن أخطائهم إلا إذا اتسم هذا الخطأ بطابع شخصي، يعتبر الخطأ شخصياً إذا كشف الفعل عن نزوات مرتكبه وعدم تبصره وتغييه منفعته الشخصية أو قصد الإضرار بالغير أو كان الخطأ جسيماً، فالقيادة ليلاً تفرض على قائد الأتوبيس بذل عناية خاصة حتى لا يعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر خاصة عند تعذر الرؤية بدون استعمال الأنوار الكاشفة، والقيادة المسرعة رغم هذه الظروف تمثل خطأ جسيماً يسأل عنه قائد السيارة فى ماله الخاص، ومن ثم يتعين توزيع عبء المسئولية إذا ساهم خطأ الغير مع خطأ قائد السيارة [2]، اما اذا كانت الادارة لا تجرى صيانه دورية لسياراتها، ولا تجدد قطع الغيار التالفة، فان ذلك يدخل ضمن سوء ادارة المرفق العام، وسوء العمل، مما يتحمل نتائجه الموظف سواء تأديبيا او مدنيا .

---

(١) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٨١٣ لسنة ٣٤ ق.ع جلسة ٩١٢١٩٨٩

(٢) المحكمة الادارية العليا، طعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٩ ق.ع جلسة ١٢١٢١٩٨٧

المبحث الثالث والاربعون
الدفع ببطلان الحكم التأديبي
لعدم صلاحية أحد أعضاء الهيئة التي أصدرته

الاساس القانونى

يجب أن تكون المحاكمة التأديبية محاكمة عادلة ومنصفة، وتتوافر فيها كافة الأشتراطات الدستورية والقانونية اللازمة لعدالة المحاكمة، وهو الأمر الذي لا يتأتي إلا إذا صدر الحكم التأديبي عن أعضاء تشكل منهم الهيئة التي أصدرته، تشكيلا صحيحا، وتتوافر فيهم كافة الضمانات الدستورية والقانونية اللازمة لإصدار الحكم التأديبي.

وتتمثل شروط المحاكمة العادلة والمنصفة التأديبية في الأتي : -

أولاً : أن يصدر الحكم التأديبي من الجهة التأديبية المختصة التي أوكل إليها القانون أصدار ذلك الحكم التأديبي، وهو ما يتوافر في المحاكم التأديبية بمجلس الدولة، ويتوافر في مجالس التأديب المشروعة أي تلك التي تم أنشاؤها بموجب القانون المنظم لشئون الوظيفة التي يعمل بها الموظف المحال للمحاكمة، فإذا لم يكن مجلس التأديب قد تم إنشاؤه وفقاً لأحكام القانون إنما تم إنشاؤه بناءً علي لائحة أو قرار إداري فإنه يكون باطلاً، وغير مختص بتوقيع الجزاء التأديبي علي الموظف ويبطل كل ما يصدر عنه من أحكام وقرارات تأديبية.

فمفهوم القاضي الطبيعي في مجال الدعوي التأديبية متحقق ومعناه أن تسند ولاية الفصل في الدعاوي التأديبية لهيئة تم إنشاؤها وإسناد ذلك الإختصاص التأديبي إليها بقانون وليس بأداة تشريعية أدني.

ومما لا شك فيه أن أشتراط ذلك أمر مفهوم ويحقق ضمانات المحاكمة العادلة والمنصفة للموظف العام، إذ أن أجازة إنشاء مجالس التأديب بقرارات

إدارية قد يترتب عليه أعطاء الفرصة للرئاسة الإدارية بالمرفق العام إلي تشكيل مجالس تأديبية وقتما تشاء لمحاكمـــة من تشاء من الموظفين تأديبياً، وهو ما يخضع تلك المجالس التأديبية لسيطرة الرئيـــس الإداري الأعلي ورضوخها لأوامره، وبذلك تنتفي الحكمة من التأديب القضائي برمتـــه وتهدر الضمانات الدستورية اللازمة لصحة المحاكمة.

فضلاً عن ان إنشاء مجالس التأديب بقرارات إدارية - على نحو ما بينا انفا - مخالف لأحكام المادة ١٦٧ من دستور ١٩٧١ التي أناطت بالقانون وحده بتحديد إختصاصات الهيئات القضائية مثل المحاكم التأديبية من ثم لا يجوز تحديد ذلك الإختصاص سواء بالمنح أو الإلغاء بقرار إداري.

ثانياً : يجب أن تتوافر ضمانات الحيدة التامة في أعضاء الهيئة التي تصدر الحكم التأديبـــي سواء أكانت محاكم تأديبية أم مجالس التأديب.

فيجب ألا يكون قد سبق لأحد أعضاء الهيئة التي تصدر الحكم التأديبي الأشتراك في أي

إجراء من إجراءات الدعوي التأديبية سواء بالتحقيق فيها أو الموافقة علي نتيجة التحقيق أو طلب إقامة الدعوي التأديبية.

فلا يجوز علي الإطلاق أن يكون أحد الأعضاء الذين أشتركوا في إصدار الحكم التأديبي قد سبق له أن أبدي رأياً في موضوع الدعوي التأديبية.

أكدت ذلك المحكمة الدستورية العليا في العديد من أحكامها إذ أبانت عن أن توافر شرط الحيدة في القاضي أمر لا غني عنه لصحة المحاكمة التي تتم أمامه، وأن سبق اشتراكه في أي إجراء من إجراءات الدعوي المنظورة أمامه يخل بحيدته ويجعله غير صالـح لنظر الدعوي التأديبية والحكم فيها.

إذ قضت بأن قضاء هذه المحكمة قد جري علي أن إستقلال السلطة القضائية وإن كان لازماً لضمان موضوعية الخضوع للقانون ولحصول من يلوذ بها علي الترضة القضائية التي يطلبونها، عند وقوع عدوان علي حقوقهم

وحرياتهم إلا أن حيدتها عنصر فاعل في صون رسالتها لا تقل شأناً عن إستقلالها بما يؤكد تكاملها، ذلك أن إستقـــلال السلطة القضائية يعني أن تعمل بعيداً عن أشكال التأثير الخارجي التي توهن عـــــزم رجالها فيميلون معها عن الحق أغواءً أو ارغاماً، ترغيباً وترهيباً، والعمل القضائي لا يجوز أن يثير ظلالاً قائمة حول حيدته، فلا يطمئن إليه متقاضون داخلتهم الريب فيـه، فحق التقاضي المنصوص عليه في المادة ٦٨ من الدستور مؤداه أن لكل خصومـــــــة قضائية في نهاية مطافها حلاً منصفاً يمثل الترضية القضائية التي يقتضيها والعدوان علي الحقوق المدعي بها، وهي لا تكون كذلك إذا كان تقريرها عائداً إلي جهة أو هيئة تفتقـر إلي الحيدة، ولما كان ذلك وكان من قام بفحص الأوراق ورفع الأمر بطلب إقامة الدعوي التأديبية قد جال ببصره في الحالة المعروضة، ورجح علي ضوء إعتقاده ما إذا كان بنيانها متماسكاً أو متهادماً، وكان ذلك لا يعدو أن يكون رأياً مؤثراً في موضوعيـــــة تلـــك الخصومة وحائلاً دون تأسيسها علي ضمانة الحيدة(١) ومما لا شك فيه أن إنتفاء شرط وضمانة الحيدة في أحد الأعضاء الذين أصدروا الحكم التأديبي يؤدي إلي بطلان الحكم التأديبي.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا في العديد من أحكامها وأستقرت علي ذلك، إذ قضي بأن " حضور مستشار بمجلس الدولة في الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع ومشاركته في إصدار فتوي بشأن ذات موضوع الدعوي، التي يجلس للفصل فيها، في إحدي محاكم مجلس الدولة، يترتب عليه بطلان الحكم الذ شارك في إصدار، وأساس ذلك أن سبق الإفتاء في موضوع الدعوي، يعد سبباً من أسباب عدم الصلاحيـة لنظرها. (٢)

ويسري علي أعضاء مجلس التأديب أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي يسري في شأن

(١) المحكمة الدستورية العليا : القضية رقم ١٤٨ لسنة ٢٨ق دستورية - جلسة ٢٠٠٨/٧/٦ - الجريدة الرسمية - العدد ٢٠ مكرر في ٢٠٠٨/٧/٢٦

(٢) المحكمة الإدارية العليا : الطعن رقم ٢١٧٠ لسنة ٣١ق - جليسة ١٩٩١/٤/٢١.

الأحكام الصادرة من كافة محاكم مجلس الدولة ومن بينها المحاكم التأديبية، ويسري أيضاً علي القرارات الصادرة من مجلس التأديب التي لا يصدق علي قراراتها من الجهات الإدارية وذلك بحسبان أنها بمثابة أحكام المحاكم التأديبية، وقد أكدت ذلك دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ق – جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥.

ويلاحظ إنه إذا ثبت عدم صلاحية أحد أعضاء مجلس التأديب الذين اشترك في إصدار الحكم، فإن المحكمة الإدارية العليا لا تتصدي للفصل في موضوع الدعوي التأديبية، حتي لو كانت صالحة للفصل فيها، إنما تقوم بإعادة الدعوي مرة أخري لمجلس التأديب للحكم فيها، إذ أن بطلان المحاكمة لإفتقاد شرط الحيدة في أحد الأعضاء الذين أصدروا الحكم هو بطلان جوهري [1]

وقضي بأن قيام رئيس المحكمة بالتحقيق في موضوع المخالفات المنسوبة للمتهم، وكتابة مذكرة، يقترح فيها إحالته إلي مجلس التأديب، فإن رئاسته لهذا المجلس تجعل قراره منعدماً [2]

فالحيدة فى النظم العقابية امر لازم، ولا تتحقق الا باستقلال سلطة التحقيق عن سلطة المحاكمة، ولعل تحقيق ذلك كان من اسباب انشاء النيابة الادارية والمحاكم التأديبية لتحقق الحيدة فى مجال التأديب [3]

ثالثاً : أشترطت المحكمة الإدارية العليا عدد من الشروط اللازمة لصحة تشكيل مجلس التأديب، وتلك الإشتراطات تدور في مبناها ومرماها في تحقيق ضمانات الحيدة والنزاهة والإستقلال عن جهة الإدارة في أعضاء مجلس التأديب، وهذه الشروط تتمثـل في :

اولا.. ضرورة ثبات تشكيل مجلس التأديب، فإذا لم يكن تشكيل المجلس ثابت ولم يتم تحديد أعضاء المجلس الذين سمعوا المرافعة، وقرروا

---

(١) إدارية عليا : طعن ٨٠٥ لسنة ٤٣ق عليا – جلسة ١٩٩٨/١١/١٥.

(٢) إدارية عليا : طعن ٨٠٥ لسنة ٤٣ق عليا – جلية ١٩٩٨/١١/١٥.

(٣) المستشار / ممدوح طنطاوى، الدعوى التأديبية، الطبعة الاولى، ٢٠٠١، ص ٥٠٩

حجز الدعوي للحكم، ولم يكونوا معلومين سلفاً قبل بدء المحاكمة التأديبية، فإن ما صدر عن ذلك المجلس يكون منعدماً. [1]

ثانياً . . ضرورة الالتزام بمبدأ سنوية التشكيل بمعني إنه يجب أن يكون تشكيل مجلس التأديب ثابت لمدة السنة المحددة له، إذ قضي بأن تحديد تشكيل مجلس التأديب يخضع لمبدأ سنوية التشكيل، لا يجوز المساس بتشكيل المجلس حال قيامه، وقبل إنتهاء مدة السنة المحددة له، إلا بقوة قاهرة أو ظرف طارئ، إذ أن ذلك المجلس بمثابة محكمة تأديبية الأمر الذي يتعين معه إستقرار أعضاء المجلس. [2]

والعلة في ذلك هي تحقيق الضمانات التامة للمحال، إذ يعد من العصف بتلك الضمانات أن يتم تغيير أعضاء مجلس التأديب دون قوة قاهرة تجبر علي حدوث ذلك، إذ قد يفتح ذلك التغيير الباب أمام جهة الإدارة إلي ضم عناصر موالية لها تحكم بما تراه في الدعوي التأديبية، مما يؤدي إلي بطلان المحاكمة التأديبية وإنعدام ما يصدر عنها.

---

(١) إدارية عليا : الطعن رقم ٣٢٣١ لسنة ٣٨ق عليا - جلسة ١٩٩٣/١١/٦.

(٢) إدارية عليا : طعن ٣٥٧٢ لسنة ٣٨ق عليا - جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٥.

المبحث الرابع والاربعون
الدفع ببطلان قرار مجلس التأديب
لصدوره فى جلسة سرية

الاساس القانوني

قرر المشرع في المادة ٣٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن النطق بالاحكام يكون علنا ويقتصر النطق بالحكم على تلاوة منطوقه في الجلسة من طرف الرئيس وبحضور قضاة الدائرة الذين تداولوا في القضية.

و بالمثل نصت المادة ١٧٤ من قانون المرافعات المدنية، والتى قررت ان عدم النطق بالحكم علانية يؤدى الى بطلانه .

فيجب أن يكون النطق بالحكم علانية في جميع الأحوال، حتى الأحوال التي تكون فيها الجلسة سرية، وإلا كان الحكم باطلا، ذلك أن الحكم لا يوجد إلا بالنطق به، لأن للقضاة العدول عن رأيهم قبل النطق بالحكم، ويعتبر الحكم صادر من تاريخ النطق به، وهو بطلان يتصل بالنظام العام

واوجب المشرع حضور القضاة الذين اشتركوا في المداولة لإصدار الحكم، فحضورهم هو تأكيد على إصرارهمّ على الرأي الذين أبدى وعدم العدول عنه، هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي لا يشترط أن يحضر النطق بالحكم جميع قضاة الذين تداولوا وسمعوا المرافعة، فيكفي حضور احد القضاة فقط ممن أصدروا الحكم، و لا يشترط رئيس الدائرة فقط

و قد قضت المحكمة الادارية العليا بأنه يتعين الالتزام بذلك فى القرارات التى تصدر عن مجالس التأديب، بأن ينطق بها علانية [١] ، وذلك باستثناء ان ينص القانون المنشىء لمجلس التأديب على اصدار قراراتها فى جلسة سرية، فانه فى هذه الحالة يجوز الخروج على القاعدة العامة والنطق بقرارات هذه المجالس فى جلسة سرية [٢]

---

(١) المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٣٤ق، جلسة ١٩٩٦/٦/٦

(٢) المستشار / عبد الرؤوف عيد المتولى، المرجع السابق، ص ٦٧٤

المبحث الخامس والاربعون

الدفع ببطلان الحكم التأديبى لصدوره مشوبا بالفساد فى الاستدلال وقصور التسبيب ومخالفة الثابت بالاوراق

الاساس القانونى

تنص المادة ١٧٦ من قانون المرافعات على انه يجب ان يكون الحكم القضائى مسببا، وتسبيب الحكم يعنى بيان الاسباب القانونية والواقعية التى بنى عليها الحكم .

من المستقر عليه قانوناً ان الاحكام القضائية يجب ان تشتمل على الاسباب القانونية والواقعية التى بناء عليها صدر الحكم، ويشترط لسلامة التسبيب ان تكون المحكمة قد استندت فيما قضت به الى اسباب صحيحة لها اصل ثابت بالاوراق، وكذلك ان تكون المحكمة قد استخلصت قضاؤها استخلاصا سائغا ودون عسف في الاستنتاج، او قصور في فهم حقيقة الواقعة.

وعلى ذلك فان حرية المحكمة في تكوين عقيدتها من اى عنصر من عناصر يجب ان يستند الى ادلة واقعية وقانونية تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم المطعون فيه على نحو مستساغ قانوناً، والا تكون منتزعة من اصول لا تنتجها او تتعارض مع الثابت بالأوراق من ادلة سواء اكانت مستندات او اقوال شهود لم يقم بشأنها ما يزعزع من صحتها[1]

و القصور فى التسبيب يؤدى الى بطلان الحكم القضائى، ويقصد به أن القاضي في حكمه لم يُبين وقائع الدعوى والظروف المحيطة بها والأدلة التى بنيت عليها ومضمون كل منها بياناً كافياً، بما يشكل نقصاً في الأساس القانوني للحكم يتعذر معه على محكمة الطعن أن تراقب صحة تطبيق القاضي للقانون، ويترتب على هذا القصور بطلان الحكم .

---

(١) المحكمة الادارية العليا-الطعن رقم ٧٢٩٩ لسنة٤٥ق عليا-الدائرة الخامسة-جلسة ٢٠٠٣/١١/١٥

فإذا كان الواقع هو المحل الذي يرد عليه تطبيق القانون فإنه يجب على القاضي أن يفهمه فهماً صحيحاً وأن يأتي بيانه لهذا الواقع كافيا وواضحاً بحيث يصلح لأن يكون مقدمة كافية لمراقبة صحة تطبيقه للقانون، وإلا كان عُرضة للطعن فيه .

وهناك فرق بين القصور في التسبيب وبين عيوب التسبيب الأخرى، فإنعدام الأسباب هو عيب شكلي تستطيع محكمة الطعن أن تفطن إليه بمجرد إطلاعها على الحكم فإذا لم تجد له أسبابا أو كانت له أسباب ولكنها سواء كنا بصدد إنعدام للأسباب، أما القصور في التسبيب فهو عيب موضوعي لا يقف عند ظاهر الأسباب وإنما يتعلق بمضمون هذه الأسباب وهل هي كافية لبيان الواقعة والظروف المحيطة بها وبعدم بيان الأدلة ومضمون كل منها .

كما يختلف القصور في التسبيب عن الفساد في الاستدلال، فالقصور في التسبيب يتعلق بشرط كفاية أسباب الحكم لبيان الواقعة والظروف المحيطة بها والأدلة مضمون كل منها، أما الفساد في الاستدلال فيتعلق بشرط منطقية أسباب الحكم ويتحقق ذلك إذا فهم القاضي الواقعة والظروف المحيطة بها فهماً خاطئاً لا يتفق مع حقيقتها ومع ما يجب أن يؤدي إليه الفهم الصحيح لها، أو يستخلص القاضي من دليل أورده بأسباب الحكم نتيجة لا يؤدي إليها الدليل حتماً وطبقاً لقواعد الاستنتاج الصحيحة وهو ما يُطلق عليه اصطلاح التعسف في الاستنتاج .

صور القصور في التسبيب

تتعدد صور القصور في التسبيب وفقاً لما تتطلبه الطبيعة القانونية للتسبيب من وجوب استيفائه لبيانات جوهرية معينة سواء فيما يتعلق ببيان الواقعة بياناً كافياً أو الأدلة التي عول عليها في اثبات الواقعة ومضمونها، ولهذا فإن من صور القصور في التسبيب

(١) الإثبات غير المحدد للواقعة وأدلتها :-

ويُقصد بهذا العيب أن القاضي لم يحدد هذه الأسباب تحديداً كافياً ولم يبحث بحثاً جذرياً وقائع النزاع، الأمر الذي تعجز معه المحكمة العليا عن مراقبة صحة تطبيق القاضي للقانون لأن القاضي لم يُبين وجه الرأي الذي كوّنه عن هذه الوقائع والأساس الذي اعتمد عليه في حكمه، ويتنوع هذا العيب إلى عدة صور منها :

أ - غموض الأسباب أو إبهامها ويعني ذلك عدم وضوحها على نحو يكفي لكي يستبين منه وجه الرأي في الدعوى والأساس الذي أخذت به المحكمة.

ب - أن ترد أسباب الحكم بشكل عام ومُجمل ويحدث ذلك عندما يكتفي الحكم بالتأكيد على أمر دون أن يُفسر في الواقع هذا التأكيد كأن يكتفي الحكم بذكر أن المدعى عليه لم يقدم دفوعاً جادة أو أن المدعى عليه يلتزم بالضمان أو أن الطلبات التي طلبها المدعي ليست مُبررة أو لا تقوم على أساس دون أن يذكر الحكم أسباباً أخرى تُفسر ما أخذ به.

(٢) الاثبات الناقص للواقعة وأدلتها :

ويتحقق ذلك عندما يصدر القاضي حكمه ولم يبحث العناصر الواقعية للنزاع وأدلته بحثاً كافياً بحيث يكون كافياً للتحقق من صحة الحكم، ويدخل تحت هذه الصورة عدة صور، منها عدم بحث بعض أو أحد العناصر الواقعية الضرورية للحكم الذي انتهى إليه القاضي، عدم مواجهة المحكمة للنزاع المطروح ويتحقق ذلك إذا لم تتعقب الأسباب على دائرة النزاع في القضية وإنما كانت منصبة على نقطة غير جوهرية، وهذا يعني أن القاضي إما أنه لم يفهم جوهر النزاع المطروح عليه، أو فهمه ولكن لم يبحث إحدى نقاط النزاع بحثاً كافيا، وإنما اكتفى بالحل الذي توصل إليه في نقطة أخرى بما يعيب الحكم

بالقصور في أسبابه الواقعية وبالتالي يكون عُرضة للالغاء عند الطعن عليه امام المحكمة الادارية العليا .

فالفساد في الاستدلال يقصد به العيوب فى تسبيب القاضي لحكمه، اذ يجب أن يُخاطب العقل والمنطق لأن المقصود من الالتزام بالتسبيب الاقناع، وهذا لن يتحقق إلا إذا كانت الأسباب التي يسطرها القاضي بحكمه تؤدي إلى الاقناع ولن تكون كذلك إلا إذا جاء بيانها وفق مقتضيات العقل والمنطق، فلا يكفي للقول بعدالة الحكم أن تكون أسبابه كافية وإنما يجب أن تكون منطقية أيضاً، بأن يكون استخلاصه للنتائج من الأدلة استخلاصاً سائغاً وفق مقتضيات العقل والمنطق، فالاستنتاج الذي يقوم به القاضي بعد استقرائه للأدلة والواقعة يجب أن يتفق مع هذه المقتضيات.

فإذا عجزت الأسباب عن تحقيق الاقناع بأن جاء استدلال القاضي غير مؤدى إلى النتائج التي استخلصها وكوَّن منها اقتناعه الموضوعي فإنه يخالف بذلك قواعد الاستدلال الصحيحة التي توجبها قواعد العقل والمنطق، وبالتالي يكون حكمه مُعيباً بعيب الفساد في الاستدلال وعلى ذلك فعيب الفساد في الاستدلال لا يتعلق بنقص في عرض الوقائع كما هو الحال بالنسبة لعيب القصور في التسبيب، ولا يكون الحكم خالياً من الأسباب كلياً أو جزئياً كما هو الحال بالنسبة لعيب انعدام الأسباب إنما العيب هنا رغم كونه متضمناً عرض الوقائع كاملة ورغم أنه مستوف من حيث الشكل إلا أنه لا يؤدي منطقياً إلى ما انتهت إليه المحكمة في قضائها.

صور الفساد في الاستدلال :

تعدد صور الفساد في الاستدلال فقد يكون الفساد نتيجة فهم القاضي للواقعة فهماً غير سائغ، أو تعسفه في الاستنتاج أو استناده في الحكم إلى أدلة غير مقبولة، أو مسخ القاضي وتحريفه لعناصر إثبات الواقعة، ويتحقق ذلك فى عدد من الاحوال

١- فهم القاضي للواقعة وأدلتها فهماً غير سائغ : مفتاح الحكم الصحيح في الدعوى إنما يكمن في فهم القاضي للواقعة والأدلة القائمة عليها ولا يكفي أن يكون الفهم كافياً وإنما يلزم أن يكون سائغاً بمعنى أن يتبع قاضي الموضوع في فهمه للواقعة وأدلتها قواعد العقل والمنطق، فإن خالف ذلك وشاب فهمه للواقعة الاضطراب كان استدلاله فاسداً وغير صالح لأن يبني عليه الحكم الصحيح.

لذلك قضى بأن اسباب الحكم تعتبر مشوبه بالفساد في الاستدلال اذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك في عدم فهم العناصر الواقعية للدعوى [1]

٢- التعسف في الاستنتاج : ويُقصد بذلك أن يتبع القاضي سواءً في فهمه للظروف أو في تقديره للأدلة قواعد المنطق الموضوعي بأن يُحلل الواقعة إلى جزئيات وفقاً لعناصرها القانونية، وأن يُقدّر الأدلة وفقاً لمضمونها ومعناها، وأن يفطن لطلبات الخصوم المهمة ودفوعهم الجوهرية ثم يصل بعد ذلك إلى تكوين الفهم السائغ للواقعة وأدلتها، ولهذا يجب أن يكون استنتاج القاضي في وصوله إلى الرأي النهائي في الدعوى قد تكون لديه من مقدمات كافية وسائغة تؤدي وفق مقتضيات العقل والمنطق إلى النتيجة التي انتهى إليها

مسخ القاضي وتحريفه لعناصر إثبات الدعوى: تحريف الكلام تغييره بحيث يترتب عليه معنى آخر خلاف المعنى الذي يؤدي إليه فهمه الصحيح، ولما كان القاضي يبذل نشاطاً ذهنياً في فهمه وتقديره لعناصر إثبات الدعوى، وأنه قد يقوم بتفسير مفترضات قانونية معينة يكون تفسيرها أمراً لازماً للوصول إلى المعنى الصحيح المقصود منها، ولهذا فإنه من الممكن أن يعدل في تفسيرها عن المعنى الواضح والمحدد الذي تؤدي إليه إلى معنى آخر لا يتفق مع حقيقتها والمعنى المقصود منها فينتهي به إلى نتائج خاطئة لا يؤدي إليها فهمه للأدلة فهماً صحيحاً وتفسيرها تفسيراً سليما ولهذا يكون الحكم معيباً موجباً

(١) المحكمة الادارية العليا-طعن رقم ٢٢٥٣لسنة٢٩ق علياجلسة ١٩٨٧/١/٣١

نقضه. ويخضع القاضي التأديبي لرقابة المحكمة الادارية العليا على قاضي الموضوع إذا شاب تفسيره بعض عناصر الإثبات المؤثرة في اقتناعه رقابة على منطقية الأسباب، فإذا كشفت الأسباب عن خروجه في تفسيره عن قواعد العقل والمنطق فإن ذلك يترتب عليه فساد استدلاله وبطلان الحكم الذي انتهى عليه.

لذلك قضى بأن:

اذا كان الحكم مبنياً على ما يخالف الثابت في الاوراق فانه يكون باطلاً متعيناً نقضه، كما اذا كان الحكم غير مستمد من اصول ثابتة بالاوراق وكان استخلاص الدليل لا تنتجه الواقعة المعروضة على المحكمة فان الحكم يكون غير قائم على سند [1]

(١) المحكمة الادارية العليا طعن رقم ٩٦لسنة٢ق جلسة١٩٧٥/١١/١٩طعن رقم ٣١٥٤لسنة٤٠ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠

المبحث السادس والاربعون
الدفع بوقف تنفيذ الحكم التأديبي
لإقامة أشكال في التنفيذ

الأساس القانوني :

أنتشرت في الأونة الأخيرة ظاهرة لجوء عدد من الموظفين المحكوم عليهم باحكام تأديبية سواء صدرت من المحاكم التأديبية بمجلس الدولة أم من مجالس التأديب المختصة إلي إقامة اشكالات في تنفيذ تلك الأحكام وإخطار جهات الإدارة بذلك بقصد التوصل إلي إيقاف تنفيذ الحكم التأديبي مؤقتاً إلي حين الفصل في الطعن المقام عنه أمام المحكمة الإدارية العليا.

وللأسف الشديد نتيجة عدم الفهم الصحيح لطبيعة الدعاوي التأديبية والنصوص القانونية المنظمة لها وأحكام المحكمة الإدارية العليا الصادرة في هذا الشأن، فإن العديد من المختصين بجهة الإدارة يصدرون قرارات بوقف تنفيذ الأحكام التأديبية بمجرد ورود الإنذارات القضائية من المحكوم عليهم بطلب وقف التنفيذ أستناداً لمجرد إقامة أشكال في التنفيذ، بل أكثر من ذلك يصل الأمر إلي حد لجوء الموظف المحكوم عليه بتقديم شكوي إلي النيابة الإدارية أو إقامة دعاوي تعويض ضد المختصين بجهات الإدارة إذا أمتنعوا عن الإستجابة لتلك الإنذارات فور أخطارهم بها، مستنداً في ذلك عن غير حق إلي إستمرارهم في تنفيذ الحكم التأديبي رغم إقامة أشكال في التنفيذ رغم صحة ما قاموا به وخطأ ما يدفع ويطالب به المتهم المحكوم عليه تأديبيا .

فنحن نرى ان صحيح حكم القانون فى هذا الموضوع الأتي : أن المادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ تنص علي أن أحكام المحاكم التأديبية نهائية ويكون الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحوال المبينة في هذا القانون.

وتنص المادة ٥٠ من ذات القانون علي إنه لا يترتب علي الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك.

يستفاد من ذلك أن أحكام المحاكم التأديبية نهائية وواجبة النفاذ فور صدورها ولا يترتب علي الطعن عليها أمام المحكمة الإدارية العليا وقف تنفيذها بمجرد إقامة الطعن، إنما يشترط لوقف تنفيذها أن تأمر بذلك دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا فإذا لم تأمر تلك الدائرة بذلك فإنه يتعين الإستمرار في تنفيذ الحكم التأديبي النهائي أثناء نظر الطعن عليه.

ذلك هو الأصل العام، ومن ثم فلا يجوز وقف تنفيذ الحكم التأديبي مؤقتاً إلا بقرار يصدر بذلك من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا.

لكن السؤال ... هل يجوز وقف تنفيذ الحكم التأديبي بمجرد إقامة أشكال في التنفيذ ؟

واقع الأمر إنه لما كانت الدعوي التأديبية قريبة الشبه بالدعوي الجنائية بحسبان إنها دعوي عقابية، فإنه يتم إستعارة أحكام قانون الإجراءات الجنائية لتنظيم الموضوعات التي لم ينظمها قانون مجلس الدولة أو قانون النيابة الإدارية، ومن تلك الموضوعات موضوع الأشكال في تنفيذ الأحكام التأديبية، ومن ثم فإنه بالرجوع إلي قانون الإجراءات الجنائية يتبين أن المشرع أفرد لها الباب السابع من الكتاب الرابع من قانون الاجراءات الجنائية، فقد نصت المادة ٥٢٤ المستبدل له بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ علي إنه كل اشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلي محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادراً منها وإلي محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك، وينعقد الإختصاص في الحالتين للمحكمة التي تختص محلياً بنظر الدعوي المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر منها .

وتنص المادة ٥٢٥ من ذات القانون علي إنه يقدم النزاع إلي المحكمة بواسطة النيابة العامة علي وجه السرعة، ويعلن ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره، وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة

وذوي الشأن، وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي تري لزومها، ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتي يفصل في النزاع.

وبذلك فإنه لا يترتب علي رفع الأشكال في تنفيذ الحكم الجنائي وقف تنفيذ الحكم بمجرد إقامة الأشكال، إنما يرخص بذلك للمحكمة التي تنظر الأشكال في التنفيذ إذا رأت وجهاً لذلك وتنطبق ذات القاعدة – فى رأينا – علي الدعاوي التأديبية، ومن ثم لا يترتب علي رفع الأشكال في تنفيذ الحكم التأديبي وقف تنفيذ الحكم التأديبي بمجرد إقامته إنما يشترط لذلك أن يصدر حكم بوقف التنفيذ من المحكمة التي تنظر الأشكال في التنفيذ.

أكدت ذلك المحكمة الإدارية العليا إذ قضت بأن " المحاكم التأديبية كسائر محاكم مجلس الدولة تختص بنظر أشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة منها، والأشكال في تنفيذ الحكم التأديبي لا يوقف التنفيذ إلا إذا حكمت المحكمة بذلك قياساً علي حكم المادتين ٥٢٤، ٥٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية [١]

وبذلك فإن القواعد التي تحكم الأشكالات في تنفيذ الأحكام التأديبية هي:

اولا .. يجب أن تقام الأشكالات في تنفيذ الحكم التأديبي أمام المحكمة التأديبية التي أصدرت الحكم المستشكل فيه، فلا يجوز إقامة الأشكال في التنفيذ أمام محكمة غير مختصة.

ثانيا .. يجب أن يكون مبني الإشكال في التنفيذ وقائع لاحقة أستجدت بعد صدور الحكم تمنع تنفيذه، فلا يجوز أن تضمن الأشكال أمور سبق طرحها وفصل فيها الحكم المستشكل فيه.

ثالثا ... لا يترتب علي إقامة الأشكال في التنفيذ وقف تنفيذ الحكم التأديبي بمجرد إقامته إنما يجب لوقف التنفيذ أن يصدر حكم بذلك من المحكمة التأديبية.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم ١٩٤٠ لسنة ٤٢ق – جلسة ١٩٩٧/١١/١٥.

ومع ذلك فإن الدفع بطلب وقف تنفيذ الحكم التأديبى لإقامة المحكوم عليه أشكال في التنفيذ لا سند له من القانون ويخالف نصوص قانون مجلس الدولة وأحكام المحكمة الإدارية العليا.

و الاشكال فى تنفيذ قرارات مجالس التأديب تكون امام مجالس التأديب التى اصدرت القرار المستشكل فيه , و لا يترتب على رفعه وقف تنفيذ الحكم انما يجب ان يقضى بذلك مجلس التأديب المختص [1]

---

(١) المستشار / عبد الرؤوف متولى، المرجع السابق، ص ٦٧٦

الفهرس

